الشامل

في فقه الإمام مالك

تأليف

بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري

المتوفى سنة ٨٠٥هـ

ضبطه وصححه

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب

أستاذ الحديث النبوي وعلومه
في كلية الدراسات الإسلامية بسراييفو والأكاديمية الإسلامية بزينيتسا
ومدرس العلوم الشرعية في معهد قطر الديني سابقاً

الجزء الثاني

الشامل في فقه الإمام مالك
تأليف بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري
ضبطه وصححه الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب
2

منشورات
مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث
www.najeebawaih.net
١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

الشامل

في فقه الإمام مالك

تأليف
بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري
(المتوفى سنة ٨٠٥ هـ)

ضبطه وصححه
الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب

الجزء الثاني

[الجزء الثاني]

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وسلم

باب البيع

البيع: نقل ملك[(١)] بعوض على وجه صحيح، ويتم[(٢)] بما يدل على الرضى وإن بمعاطاة، ويعني فيقول: بعتك. ولو قال: بكم هي ؟ فقال: بكذا. فقال: أخذتها ثم أبى البائع؛ حلف ما قصد البيع وإلا لزم. وقيل: يلزم مطلقاً. وثالثها: إن كان المدفوع قيمتها وهي [١١٨/ب] مما يباع بمثله لزم وإلا حلف، وهل الخلاف على ظاهره أو في سلعة تسوق بها. وأما إن تلاقيا بغير سوق فاتفق ذلك، فإنه يحلف ولا يلزمه البيع اتفاقاً، وإن ظهر صدقه فلا يمين اتفاقاً؛ طريقان. ومثله لو قال: أنا آخذها بكذا، فقال: بعتك ثم أبى الأخذ، ولو قال بعتكها[(٣)] بكذا فرضي، ثم قال: لم أرد البيع لم ينفعه ولزم، وكذا لو قال: قد ابتعتها[(٤)] بكذا فرضي البائع؛ لم يكن للمشتري رجوع. ولو قال: أنا أبيعكها فرضي، أو قال: أنا اشتريتها فرضي ثم رجع الأول فيهما، فذلك له ويحلف، وهل يبطل إن تراخى القبول وهو الجاري على المذهب، أو لا وهو المختار، أو إن طال؟ أقوال. وعلى الثالث لو دفع في سلعة نودي عليها ثمناً لم يرضه البائع، ثم لم يزد أحد[(٥)] فيها؛ لزمته بذلك إن قرب.

---

(١) في (ح١): (مال).

(٢) قوله: (ويتم) مثبت من: (ح٢، ق١).

(٣) في (ح٢): (بعتك).

(٤) في (ح٢): (بعتها). وفي (ق١): (ابتعتكها).

(٥) قوله: (أحد) ساقط من (ق١).

وشرط صحته: تمييز عاقده، وهل إلا السكران فلا يصح بيعه، أو يصح ويلزمه، أو لا يلزمه وعليه الأكثر؟ أقوال. وهل الخلاف في المميز، وأما الطافح فلا يلزمه اتفاقاً أو بالعكس ؟ طريقان.

وشرط لزومه: بلوغ، ورشد، لا إن جبر[1] جبراً حراماً على الأصح؛ كمن ضغط في خراج، أو اعتدي عليه في جزية فباع متاعه لعقوبة أو سجن ولو خرج منه بحافظ يحضر البيع ثم يعود ليلاً أو بحميل، أو باعه بعض أهله عنه وهو على ذلك؛ كان عنده عينٌ غيره أم لا، فإنه يأخذ متاعه ممن وجده بيده مجاناً، وإن فات وأخذ من المبتاع الأكثر من قيمته، أو ما بيع به علم أنه مكره أم لا، إلا أن العالم آثم كالغاصب وعليه الضمان مطلقاً، ولا غلة له ولغيره الغلة، ولا يضمن العقار ويضمن ما أكل أو لبس، ويبطل عتقه ووقفه وغيره، ويرجع المبتاع على الظالم بالثمن؛ سواء قبضه منه أو دفعه للمضغوط فقبضه منه، ولو قبضه وكيل الظالم منه رجع على أيهما شاء إن ثبت أنه وصل للظالم أو أنه وكله في قبضه، ولا يُبرئ الوكيل خوفه منه ولا إكراهه له، ولو غاب المضغوط فغرم الحميل المال لم يرجع عليه بشيء على المنصوص، بخلاف من أسلفه ما غرمه في ذلك، ولو شك هل وصل الثمن للظالم وقَهْره وعدَاهُ معلوم حمل على الوصول، ولو علم أن المضغوط صرفه في مصالحه لم يأخذ متاعه[2] حينئذ إلا بالثمن، ولو باع أحد من أهله متاع نفسه لفدائه صح البيع ومضى في جبر عامل، وعلى الإمام رد ذلك لأربابه، فإن أخذه لنفسه فقد ظلمهم ومضى ذلك مطلقاً.

وحرم بيع آلة حرب لكافر؛ كدار يتخذها كنيسة وخشبة يجعلها صليباً، وفسخ بيع عبد مسلم له ولو باعه لمسلم وتكرر البيع وعوقبا، وإن هلك بيد الكافر ولم يبعه لزمه

---

(١) في (ح١): (إلا أن يجبر).

(٢) في (ق١): (يأخذه مبتاعه).

قيمته. وفيها: يصح ويجبر على بيعه وشهر، وخُرِّج عليه بيع المصحف. قيل: والخلاف حيث علم البائع بكفر المشتري، ولو ظنه مسلماً لم يفسخ وبيع عليه اتفاقاً.

اللخمي: [١١٩/ أ] وأرى إن كان جاهلاً بالتحريم إمضاءه بالثمن ويباع عليه، وإلا كان فاسداً ومضى بالقيمة وله العتق والصدقة والهبة، وهل وإن لم يعتصرها منه؛ كنصرانية وهبته ولدها الصغير من مسلم وهو المختار، أو لا؟ قولان. وليست الكتابة كالعتق فيباع كغيره، فإن رهنه بيع عليه أيضاً وأتى برهن ثقة إن علم مرتهنه بإسلامه، ولا يلزم تعجيل ثمنه على الأصح. وقيل: يوقف بيد المرتهن حتى يحل. وقيد الخلاف بما إذا انعقد على رهن غير معين، وأما إن عين المسلم الرهن تعجل ثمنه للمرتهن، وإلا لم يعجل اتفاقاً إلا أن يشاء؛ كأن جهل إسلامه أو أعتقه الراهن، فإن كان إسلامه بعد الرهن لم يعجل اتفاقاً إلا أن يشاء[١]، ولو وهبه لمسلم للثواب فلم يثبه أخذه وبيع عليه، ولو وهبه المسلم، أو الكافر لكافر بيع عليه والثمن له، وجاز رده عليه[٢] بعيب. وقيل: يلزم الأرش[٣]، واستظهر بناء على أنه فسخ أو ابتداء، وفي جواز بيعه بخيار لبائعه الكافر نظر، ولو أسلم بعد أن باعه مسلم بخيار له من كافر، وخرج في منع إمضائه قولان؛ من أن بيع الخيار منحل ومنبرم، وأمهل المشتري المسلم في خياره لانقضائه، لا[٤] إن كان المتبايعان كافرين؛ كبيعه إن أسلم وسيده كافر بعيد الغيبة، وإلا كتب إليه فيما قرب لاحتمال إسلامه قبله كإسلام زوجته.

---

(١) من قوله: (كأن جهل إسلامه...) مثبت من (ح٢).

(٢) في (ق١): (رده على الكافر).

(٣) في (ق١): (وقيل: لا، ويتعين الرجوع بالأرش).

(٤) في (ح١): (إلا).

وجبر مجوسي على الإسلام لا بقتل، فلا يباع لكافر كصغير كتابي، وهل إلا أن يكون على دين مشتريه وضعف، أو مطلقاً إن لم يكن له أب؟ تأويلان. فإن بيع فسخ، ولا يباع على ملكه على المنصوص، وجاز بيع[١] كتابي بلغ من كتابي مثله[٢] إن أقام[٣] به عندنا وإلا منع، والمختار في اليهودي مع النصراني المنع، وظاهر قول مالك الجواز. وفي شراء كتابي غيره، ثالثها: يمنع في الصغير، وخرجت على جبرهم. وقيل: يجبر الصغير اتفاقاً. وتكره التجارة في الخصيان للذريعة إلى فعل ذلك، فأما واحد واثنان فلا، وتجوز في المصاحف؛ لأنه بيع ورق وجلدٍ.

وشرط معقود عليه: طهارة، وانتفاع به، وقدرة عليه، وعدم حرمة[٤] ولو لبعضه؛ كجهالة لا عذرة على الأصح، وثالثها: إلا لعذر.

أشهب: والمبتاع فيها وفي زبل الدواب أعذر. وعنه: لا خير فيها وفيها الكراهة، وأولت بالمنع، وخرج عليه منع الزبل، وأجازه ابْنُ الْقَاسِمِ، والمشهور: منع بيع[٥] كزيت نجس. وقيل: يجوز إن بين. وثالثها: المنع إلا لكافر. وجاز بيع روث إبل وبقر وغنم ونحوها، ولبن آدمية، ومنع عظام ميتة. وثالثها: جواز ناب الفيل. ورابعها: إن غلبت جاز. وخامسها: الكراهة.

وجاز بيع جلد سبع ذكي مطلقاً. وقيل: إن دبغ. وثالثها: إن لم يكن عادياً وإلا منع كجلد ميتة، وإن دبغ على المشهور، فلو ابتاع بثمنه غنماً فماتت تصدق بثمن الجلد. وقيل:

---

(١) قوله: (بيع) ساقط من: (ح١، ق٢).

(٢) قوله: (بلغ من كتابي مثله) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (قام).

(٤) في (ق١): (حرمته).

(٥) قوله: (بيع) مثبت من (ق١)..

يرد الثمن لمشتري الجلد أو وارثه، فإن لم يجدهم تصدق[(١)] به، وخير المستحق إن جاء فيه وفي ثوب الصدقة[(٢)]، وجاز بيع صوفها، وكذا شعر خنزير خلافاً لأصبغ. ولا يطبخ بعظم ميتة، ولا يسخن به ماء لعجين، ولا لطهارة في حمام[(٣)] أو غيره. ومنع مالك أكل ما خبز بزبل الحمير[(٤)]، بخلاف ما طبخ [١١٩/ ب] به[(٥)] في قدر وكرهه ابتداءً.

وفيها: ولا بأس أن يوقد بعظم الميتة على طوب أو حجارة أو تخليص فضة، وهل على ظاهره فيخالف قوله: لا يحمل الميتة لكلابه، أو معناه بعد الوقوع، أو أنه وجدها مجتمعة فأطلق النار فيها، واستبعد؟ تأويلات، وظاهرها استعمال الطوب والجير في كل شيء؛ لأن النار تُذْهِبُ عين النجاسة وأثرها، وكذا ما طبخ به من فخار، لا ما ينعكس فيه دخانه من الطعام ويلاقيه من رطب الشواء والخبز. وعن مالك، وبه قال القابسي: أن ما طبخ من الفخار بالنجاسة لا يحل[(٦)] استعماله. وقيل: إلا بعد غسله وتغلية الماء فيه كقدور المجوس وصوب، واستخف بعضهم الخبز بزبل الدواب للضرورة[(٧)] ورعياً للخلاف، ولا كلب لم يؤذن في اتخاذه اتفاقاً كغيره على المشهور. وقيل: بالجواز، وشهر أيضاً. وعن سحنون: أبيعه وأحج بثمنه. وثالثها: يمنع بيعه لا شراؤه. ورابعها: يكره. وخامسها: يجوز في الدين والميراث والمغنم ويكره في غيرها. وعلى المنع يفسخ إلا أن يطول. وقيل: مطلقاً. وفي الفهد ونحوه قولان. وجاز بيع هر[(٨)] وسبع لجلده، وأخذ منع جواز بيع

---

(١) من قوله: (بثمن الجلد...) ساقط من (ق١).

(٢) في (ق١): (الهدية).

(٣) قوله: (ولا لطهارة في حمام) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١، ق٢): (الحمر).

(٥) قوله: (به) ساقط من (ح١، ق٢).

(٦) في (ق١): (لا يجوز).

(٧) قوله: (للضرورة) ساقط من (ق٢).

(٨) في (ق١): (نمر).

الجلد منفرداً قبل الذبح وهو منصوص. وقيل: لا يجوز، وعليه فيفسخ إلا أن يفوت فبالقيمة. وثالثها: يكره. وعلى الكراهة، فهل يمضي، أو يفسخ إلا أن يذبح، أو إلا أن يقبضه المبتاع، أو[1] إلا أن يقبضه[2] ويفوت فيمضي بالثمن في جميع ذلك؟ أقوال.

وجاز بيع مريض مخوف، وَحَامِلٌ مُقْرِبٌ على الأصح[3] فيهما؛ كمحرم الأكل فيهما[4] خف مرضه، ومباح أكل[5] مطلقاً لا مُحْرِمٍ أشرفَ؛ كطير في هواء، وسمك في ماء، وإبل مهملة يعسر[6] تحصيلها، ولا يعرف ما بها من عيب، أو لا يؤخذ إلا بالإزهاق، وكبيع المهاري أو الفلاء الصعاب التحصيل بالبراءة على الأصح، والآبق. قال مالك: وضمانه من بائعه، ويفسخ وإن قبض وأُوِّلَ، إلا أن يدعي مشتريه معرفته فيجوز[7] إن تواضعا ثمنه، فإن وجده على ما يعهد وإلا رد وضمانه من بائعه، أو يكون عند مبتاعه ويعلم البائع حاله. وقال اللخمي: إن شرط ضمانه من مشتريه، أو إن طلبه عليه أو على بائعه بشرط النقد، أو أنه له على أي صفة وجد، أو وصفه وجهل مكانه منع، وإن كان بغير نقد وطلبُه على بائعه، أو إن وجده على صفة كذا، أو في وقت كذا[8]، أو ما قرب[9] منه جاز، فإن جعل لمن جاء به جعلاً رجع به على البائع على الأصح؛ لأن تسليمه

---

(١) قوله: (أو) مثبت من (ح٢، ق٢).

(٢) قوله: (إلا أن يقبضه) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (على الأصح) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (الأكل فيهما) مثبت من (ق١). وفي (ح٢): (للأكل).

(٥) قوله: (أكل) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح٢): (لعسر).

(٧) بعدها في (ح١): (إلا).

(٨) قوله: (كذا) ساقط من (ق١).

(٩) في (ق١): (يقرب).

عليه، والمغصوب إن بيع لغاصب وعلم أنه عازم على رده جاز لا عكسه، وإن أشكل فالأظهر الجواز بعد أن يرده[١] لربه، ستة[٢] أشهر وعليه الأكثر، وإن بيع لغيره وهو مقر به مقدور عليه جاز اتفاقاً، لا إن كان ممتنعاً ولا تأخذه الأحكام ولو أقر به، وكذا إن أنكر[٣] وعليه بينة، وتأخذه الأحكام على المشهور للغرر[٤]، وللغاصب نقض ما باعه ثم ورثه لا إن اشتراه من ربه لتسببه. وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: البيع ماض فيهما. محمد: والمتعدي لا ربح له إن اشتراه [١٢٠/أ] من ربه بأقل مما باعه به للأجنبي، ولو باعها ربها كان نقضاً لبيع الغاصب وأخذت من مشتر منه، ووقف مرهون على رضى مرتهنه، وملك غيره على مالكه، وإن علم المبتاع بالعداء على الأصح، ولا[٥] مقال له إن رضي المالك. وقيل: إن علم بطل اتفاقاً. وقيل: إنما يلزم إن حضر المالك البيع وقرب مكانه لا إن بعد.

ومنع مالك بيع دور مكة، وهل على الكراهة، أو التحريم ؟ تأويلان. فإن بيع جاز وأبى المتبايعان الأرش؛ حلف بائعه ما رضي بحمل الجناية إن ادعى عليه الرضى بالبيع[٦] ووقف حينئذ على رضى مستحقها، وإن فداه بائعه فللمبتاع رده إن لم يعلم بعيبه، وهل مطلقاً وهو ظاهرها، أو في العمد فقط وأولت عليه أيضاً[٧]؟ قولان. وإن فداه المبتاع رجع على البائع بالأقل من أرْشه وثمنه.

---

(١) في (ق١): (يؤديه).

(٢) في (ق١): (لستة).

(٣) في (ق٢): (أنظر).

(٤) في (ق٢): (للعذر).

(٥) قوله: (لا) ساقط من (ق٢).

(٦) في (ح١): (ببيع).

(٧) قوله: (أيضاً) ساقط من (ح١).

وفيها: إن علم بجنايته لم يجز بيعه إلا أن يدفع الأرش، فإن أبى حلف ما أراد حمل الجناية ورُدَّ وكانت الجناية أولى به[١]، فإن باع من حلف بحريته ليضربنه ضرباً يجوز له فسخ، وهل ينجز عتقه، أو من ثلثه إن مات قبل ضربه وهو المشهور؟ قولان.

فإن حلف على ضرب لا يجوز له لكثرته؛ عتق مكانه ولا يُمكَّن من ضربه، ولو كاتبه قبل ضربه[٢] مضت كتابته ووقفت نجومه، فإن عتق بالأداء أخذ العبد كل ما أدى على الأصح وعتق، وإن عجز ضربه إن شاء، ولو ضربه بعد الكتابة بَرَّ خلافاً لأشهب، وجاز بيع عمود تحت بناء بائع إن أمن كسره أو اشترطت سلامته بعد حطه، ولا إضاعة، وقلعه على بائعه. وقيل: إنما عليه نقض بنائه فقط، وما أصابه في قلعه فمن المبتاع، وبيع نصل سيف دون حليته ونقدها على البائع وبالعكس على المبتاع على الأصح؛ كجز صوف بيع على ظهور غنم وجذاذ تمر على رءوس نخل جزافاً فيهما. وقيل: على البائع. ولو باع شاة واستثنى جلدها؛ فذبحها على المبتاع[٣]، وقيل: عليهما. وهل الأجرة بالسوية، أو على قدر ما لكل ؟ تردد. وسلخها على من له الجلد إن قلنا أنه مبقى[٤]، وإلا فخلاف، وبيع هواء فوق بناء[٥]، ويبني البائع الأسفل إن وصف البناء في الجميع، وفرش السقف بالألواح على من شرط، وإلا فعلى البائع على الأصح. ومن ملك أرضاً أو بناء ملك أعلاه ما أمكن، ولا يملك باطنها على ظاهر المذهب ورجح خلافه. وغرز جذع في حائط، وهو[٦] إجارة[٧] تنفسخ بانهدامه إن ذكر مدة[٨]، وإلا فمضمون ببنيه كلما انهدم

(١) من قوله: (فإن أبى...) مثبت من (ح٢، ق١).

(٢) قوله: (قبل ضربه) ساقط من (ق١).

(٣) في (ق١): (البائع).

(٤) في (ق١): (يبقى).

(٥) بعدها في (ح٢، ق١): (وفوق هواء).

(٦) في (ح١): (وهي).

(٧) في (ح٢): (إعارة).

(٨) قوله: (مدة) ساقط من (ق١).

ليغرز صاحب الخشب خشبه[١]، ولا كخنزير أو خمر ولو[٢] مع سلعة على المنصوص، وعلى الصحة يبطل ما قابل الحرام فقط، فإن باع ملكه وملك غيره فرد وهو[٣] وجه الصفقة[٤]؛ بطل الجميع ولا خيار للمشتري على المشهور. ولا مجهول من ثمن أو مثمون؛ كبيع بزنة حجر مجهول أو صنجة كذلك وإن ببادية، وقد يتخرج جوازه على البيع بمكيال يجهله[٥] المبتاع، وكتراب صائغ وفسخ، فإن فات بذهاب عينه لزمه قيمته على غرره، ولو خلصه رده. وقيل: عليه قيمته، وعلى المشهور فله[٦] أجر [١٢٠/ ب] تخليصه؛ كمن اشترى شجراً بوجه شبهة فسقى وعالج، أو آبقاً فأنفق عليه ثم فسخ؛ فإنه يرجع بما أنفق على المشهور، وهل مطلقاً، أو يكون في ذمة البائع إن لم يخرج شيئاً، أو لم تتمر، أو لم تزد على الحاصل ولا شيء له عند عدمه؟ خلاف. ولو جهل التفصيل كعبدين لرجلين بثمن واحدٍ؛ فالأشهر منعه وفسخ إن نزل، فإن فات مضى بالثمن مفضوضاً على القِيَمِ.

وقيل: الأشبه أن يمضي بالقيمة، فإن سميا لكل ثمناً أو قوما، أو دخلا على التساوي بعد التقويم جاز. قيل: والخلاف إنما هو إذا علم المبتاع بذلك، وإلا فلا يفسخ[٧]، وأجراه المازري على الخلاف في علم أحد البيعين[٨] بالفساد، وعلى الصحة يقسط[٩] الثمن، فإن اشترى اثنان سلعتين على الشركة جاز، وعلى أن كل واحد يأخذ واحدة بما ينوبها

---

(١) من قوله: (ببنيه كلها انهدم...) مثبت من (ق١).

(٢) قوله: (ولو) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (ولأن).

(٤) في (ق١): (للصفقة).

(٥) في (ح٢): (يحمله).

(٦) في (ح٢): (فعليه).

(٧) في (ح١): (ويفسخ).

(٨) في (ح٢): (البائعين). وفي (ق١): (المتبايعين).

(٩) في (ق١، ق٢): (يسقط).

فقولان. وكرطل من شاة قبل سلخها على الأشهر. وقال أشهب: أكرهه، فإن جسها[1] وعرفها وشرع في الذبح جاز، وإن كان بعد يوم أو يومين فسختُه.

وجاز استثناء ركوب دابة يوماً أو[2] يومين، وسكنى دار سنة لا بعيداً، وحياة بائع، وشهراً في دابة، فإن انهدمت الدار، أو ماتت الدابة قبل الأجل[3]؛ رجع البائع[4] بحصة ذلك. وقيل: لا يرجع بشيء وضمن المشتري الدار، وكذا[5] الدابة على الأصح إن صح الاستثناء وإلا فالبائع، وقيل: يضمنها المشتري إن مات[6] بعد القبض بالقيمة، وإن هلكت بيد البائع ولو بعد القبض فمنه، وجاز بيع تراب معدن ولو ذهباً وقسمته على المشهور فيهما، وشاة قبل سلخها، وحنطة في سنبل، وتبن على كيل وإن تأخر تمام دراسه كنصف شهر وَقْتَ لم ينفش جزافاً على الأشهر، وزيت زيتون على وزن[7] إن لم يختلف خروجه وإلا فلا، إلا أن[8] يشترط خيار المشتري، ولا ينقده قبل شرط خيارهما بلا نقد أيضاً، ويشترط أن يقرب عصره فيهما كعشرة [9]. وقيل: هو والبائع ولا نقد وإن بقرب عصره؛ كعشرة أيام ونحوها، ودقيق حنطة على الأشهر إن لم يختلف خروجه، وصاع من صبرة، أو مجموعها كل صاع بكذا وإن جهل قدرها. وقيل: يكره، فإن قال أخذت[10]

---

(١) في (ق١): (حبسها). وفي (ق٢): (مسها).

(٢) قوله: (يوماً أو) مثبت من (ق١).

(٣) بعدها في (ق١): (الصحيح).

(٤) قوله: (رجع البائع) مثبت من (ح٢).

(٥) في (ق١): (وكذلك).

(٦) في (ح٢): (ماتت). وفي (ق٢): (فات).

(٧) في (ح١): (ورق).

(٨) قوله: (فلا، إلا أن) مثبت من (ق٢).

(٩) من قوله: (ولا ينقده...) مثبت من (ق١).

(١٠) قوله: (أخذت) مثبت من (ق٢).

منها وأراد البعض فالأقرب المنع، ولو قال: كل صاع بكذا؛ فالأقرب المنع إن أراد التبعيض؛ علمت صيعانها أم لا، وإن أراد بيان الجنس جاز؛ لأن القصد هو الصبرة كل صاع بكذا، ولو قال[1]: أبيعك من هذه الصبرة حساب[2] كل عشرة أقفزة بكذا، فهل يفسد[3] البيع أولاً وتكون (من) زائدة، أو[4] يلزم في عشرة فقط؟ تردد.

وشاة واستثنى ثلاثة أرطال أو أربعة وإليه رجع بعد منعه. وروي: خمسة أرطال أو ستة. وروي: قدر الثلث لا بطن أوكبد ونحوهما، ولا[5] يأخذ من غير لحمها وصحح، وظاهر قول مالك جوازه. وفيها ما[6] يقتضيه، ويجبر على الذبح على المعروف. وقيل: باتفاق. وإن كانت مريضة لم يجبر وصبرة، واستثناء قدر ثلث منها على المشهور كثمرة باتفاق؛ بسراً أو رطباً لا[7] ما زاد على الثلث في الجميع، واغتفر اليسير خلافاً لابن المواز في الصبرة، ولا يجوز استثناء جنين الأمة على الأصح، فإن أجيحت الثمرة فلا شيء على البائع إن كانت يسيرة، وإلا فهل يأخذ ما استثناه أو يفض[8] عليهما؟ روايتان. فإن كانت الثمرة أنواعاً فاستثنى [١٢١/أ] من نوع منها أكثر من الثلث وهو دون ثلث الجميع منع[9] على الأصح. وجاز استثناء جزء مطلقاً ولو على الذبح وجبر مَن أباه حينئذ وتولاه المشتري. وقيل: الصواب عدمه، وأن من طلب البيع أجيب، وجلد

---

(١) من قوله: (كل صاع بكذا...) مثبت من (ق٢).

(٢) في (ق١، ق٢): (بحساب).

(٣) في (ق١، ق٢): (يفسخ).

(٤) في (ح٢، ق٢): (و).

(٥) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٦) في (ق٢): (فلا).

(٧) في (ح١): (إلا).

(٨) في (ح١): (نقص). وفي (ق٢): (يقصر).

(٩) قوله: (منع) مثبت من (ح٢، ق١).

وساقط لسفر على المشهور، وروي منعه، وهل مطلقاً، أو الجواز حيث لا قيمة له والمنع إذا كان له قيمة؟ تأويلان.

وفي الحضر المنع، وفيها الكراهة. وثالثها[1]: الجواز. قيل: وأما استثناء الرءوس[2] والأكارع فيجوز مطلقاً، ولا يجبر على الذبح على المعروف[3]، وله رأس أو قيمتها وهي أعدل، وهل التخيير للمشتري أو للبائع أو للحاكم وضعف؟ أقوال.

فلو مات ما استثنى منه جزء شائع فلا ضمان على المبتاع، وفي غيره، ثالثها فيها[4]: يضمن الجلد والرأس لا اللحم، وهل مطلقاً، أو إن فرط ضمن وإلا فلا؟ تردد. وقيل: لا يضمن اللحم باتفاق، ولو بيع[5] عبد دون ماله، ففي جواز إلحاق ماله بالبيع بعوض إن كان لا يصح[6] بيعه به منفرداً[7] روايتان لابن القاسم وأشهب. وقيل: يصح بالحضرة فقط. ولو صح بيعه به منفرداً جاز اتفاقاً، وثياب الأمة للبائع إن لم تشترط، إلا أن يكون مما لا يتزين به مثلها فهو لها[8]، وإن كان نفيساً إلا أنه مهنة لمثلها، وعليه كسوة بدله لها. وقيل: إن اشترطها المبتاع وإلا فلا.

وجاز جزاف إن رؤي وجهلاه معاً، وشق عده، واستوى مكانه، وأمكن حرزه[9]، وهما من أهله ولم تقصد آحاده، إلا أن يقل ثمنه؛ كفقوس وبطيخ، وهل وإن علم البائع

---

(١) بعدها في (ح٢): (فيها).

(٢) في (ح١، ح٢): (الرأس).

(٣) في (ق٢): (المشهور).

(٤) قوله: (فيها) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (بيع) ساقط من (ق٢).

(٦) في (ق١): (يصلح).

(٧) في (ق١): (مفردا).

(٨) في (ح١): (فهي بها).

(٩) في (ق١، ق٢): (حوزه).

وحيوان إن[١] قرب على المشهور فيهما، وفي غيرهما إن قرب على المعروف، وفي القرب خمسة يومان، ويوم ونحوه، ونصف يوم، وبريد وبريدان. وفيها: ضمانه[٢] بعد عقده من بائعه إلا لشرط. وقيل: بالعكس ورجع عنه، وهل مطلقاً، أو العقار من المشتري وغيره من البائع؟ طريقان. فإن سكتا عن الضمان ثم أرادا بعد العقد جعله على أحدهما، ففي الجواز والمنع قولان.

وما فيه حق توفية كبيع دار مزارعة؛ فمن البائع اتفاقاً، وعلى تضمين المبتاع لو اختلفا هل صادفها العقد تالفة أو مغيبة أم لا، ففي انتقال الضمان أو بقائه قولان.

ولو تنازعا في هلاكه قبل القبض صدق المبتاع مع يمينه إن ادعى علمه وإلا فلا، وإليه رجع؛ كأن شكا اتفاقاً. وفي تعجيل الثمن في العقار لم ينجبر[٣] المبتاع على الأصح إلا لشرط في العقد.

فصل

حرم ولو بين سيد وعبده على المشهور فضل وتأخير في[٤] نقد وإن غير مسكوك إن اتحد جنسه، وفي طعام ربوي كذلك، والتأخير خاصة إن اختلفا كذهب وفضة مطلقاً، وكطعامين وإن غير[٥] ربويين، والعلة في النقد غلبته في الثمنية، فلا ربا في فلوس. وقيل: الثمنية ففيها[٦] الربا. وثالثها: يكره [١٢٢/ب]. وجل قوله فيها: الكراهة. وقيل: مبنى

---

(١) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (ضمانه) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (يجبر).

(٤) بعدها في (ح١): (غير).

(٥) في (ح١): (أو طعامين غير).

(٦) في (ق١): (بعينها).

الجواز فيها على عدم تعليل النقد، وأنكر للاتفاق على تعليله. وعن مالك منع الفلوس بنحاس مكسور للمزابنة وبآنية منه، وعنه جوازه. وفسد بطول مجلس بين عقد وقبض وبتفرق اختياراً[(١)]. وقيل إلا أن يقرب بكوزن أو تقليب وهل خلاف؟ تأويلان. وبصرف جزء من دينار لتعذر قبضه، وهل بهروب أحدهما ويلزمه حكم العقد إذا وجد؟ قولان. وبغلبة على الأظهر ولو من أحدهما. وقيل: إن غلبا معاً ففي الفساد قولان، وعليه ففي بطلانه بغلبة أحدهما قولان. وهل يبطل الجميع، أو ما غلبا عليه؟ قولان. وليس هجوم الليل غلبة لاختيارهما[(٢)] مضايقة الوقت، وبتوكيل في قبض وإن حضر على المشهور. وثالثها: إلا أن يقبض، وإن غاب فالمشهور المنع. وقيل[(٣)]: يكره. وبإحالة إن تراخى في[(٤)] القبض أو غاب المحيل وإلا كره، وبغيبة نقد وإن من جانب على المشهور وإن طال، وإلا كره[(٥)]؛ كخلط دينار وإدخاله التابوت وإخراج الدراهم. وفيها: وليدعه حتى يزنها[(٦)] ويأخذ ويعطي، وكره العقد بمجلس والنقد بغيره، وبمواعدة على المشهور، ثالثها: الكراهة، وشهرت أيضاً كقوله: امض بنا إلى موضع كذا لأصارفك الدينار بكذا.

وفيها: فليمض معه دون مواعدة[(٧)]، والتعريض جائز وبخيار فيه وإن لأحدهما على المشهور. وقيل: باتفاق وبصرف دين مؤجل على المشهور، لا إن حل ولو في الذمتين خلافاً لأشهب، وبتسلفهما معاً كأحدهما إن طال، لا إن قرب على الأصح، وهل[(٨)] المنع

---

(١) من قوله: (وفسد بطول...) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح١): (الاختيار معها).

(٣) في (ق١): (وفيها).

(٤) قوله: (في) مثبت من (ق٢).

(٥) من قوله: (وبغيبة نقد...) ساقط من (ق١).

(٦) في (ق١): (يرضاه).

(٧) في (ح١): (معارضة).

(٨) قوله: (وهل) مثبت من (ح٢، ق٢).

تحريماً، أو كراهة ؟ قولان. وإن اعتقد كل أن العوض مع صاحبه فالأكثر الصحة، وإن دخلا معاً على القرض فقولان.

اللخمي: وإن قالا إن اقترضنا أمضينا العقد وإلا فلا صح؛ كأن صارفه ثم أخذ منه عرضاً بدراهمه قبل قبضها ناجزاً، وإن اشترى ديناراً ثم تسلف من ربه دراهمه ونقدها فيه منع، وبمغصوب غاب إن كان مصوغاً على المشهور. وقيل: إن علم وجوده حين العقد وإلا منع وفاقاً، وصح إن فات ووجب على الغاصب ضمانه إن كان مسكوكاً على المشهور فيهما، وما لا يعرف بعينه من مكسور وتبر فكالمسكوك[1] وتعين هنا. وفي ذوي الشبهات على المشهور فيهما وفي غيرهما، ثالثها: في جانب المشتري فقط. وإن بقي على حال يخير فيه ربه فاختار القيمة؛ صح صرفه عليها على المشهور كالدين. وكذا إن اختار أخذه وأحضره، وإلا منع على المشهور، وبما غاب من رهن ووديعة ولو مسكوكاً على المشهور فيهما، وصح إن حضر ووجبت فيه القيمة.

والمعار والمستأجر كذلك، وبتصديق منهما أو من أحدهما في وزن أو في[2] صفة على المشهور، كتصديق في مبادلة طعامين أو نقدين في كيل، أو وزن، أو عدد، ومقرض، وطعام بيع لأجل، ورأس مال سلم، ومعجل[3] قبل أجله. وجاز [١٢٣/ أ] شراء سلعة بدنانير لشهر على أن يعطيه بتلك الدنانير دراهم بعد شهر؛ لأن الدنانير لغوٌ، وظاهرها المنع.

اللخمي: وإن باع بنصف دينار لم يقض عليه إلا بدراهم إلا أن يرضى بدينار ويكونا شريكين فيه. محمد: وإن كان له عليه نصف دينارين قضي له بدينار كامل أو عشرون قيراطاً قضي له بدراهم أو دينار، إلا قيراطين فبدينار ويرد الباقي دراهم، وإن رضي

---

(١) من قوله: (وما لا يعرف...) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (في) مثبت من (ق٢).

(٣) في (ح١): (ومؤجل).

بنقص عدد منع على المشهور، وبنقص مقدار أو بإكماله بالحضرة ناجزاً صح، وإن أبى أجبر الممتنع في غير المعين وفي المعين[1] قولان.

وإن تفرقا أو طالت[2] انتقض على المنصوص إن قام به، وإلا فثالثها: يصح إن قل كاختلاف ميزان. وقيل: درهم في ألف، وقيل: في مائة ودانق؛ وهو ربع قيراط في دينار، فإن تأخر البعض بشرط بطل الجميع. وقيل: المؤخر فقط، وبلا شرط فالمؤخر وللكسر[3] دينار، إلا أن يتجاوز صرف دينار فثانٍ ثم كذلك.

ويبطل المعجل أيضاً على الأصح. وقيل: إن قل المؤخر[4] فكذلك، وإلا بطل الجميع اتفاقاً، وخرج في المعجل عدمه، وهل النصف في حيز القليل وهو ظاهرها، أو هو كثير؟ خلاف.

وإن شرط المناجزة فتأخر البعض لغلبة، أو نسيان، أو غلط، أو سرقة من صراف وشبهه صح المعجل اتفاقاً، وهل المؤخر أيضاً إن لم يقم به، أو ينتقض صرف دينار إلا أن يزيد على صرفه فأكثر وهو الأصح؟ قولان.

ولو أودعه ما صرفه به بعد قبضه فسد إن كان مما لا[5] يعرف بعينه ولم يطبع عليه، وإن طبع عليه أو كان مما يعرف بعينه صح، وإن رضي بكرصاص بالحضرة أو بإتمامه صح على الأظهر؛ كمغشوش رضي به، وإلا انتقض في[6] غير المعين ولم يجز البدل على

(١) قوله: (وفي المعين) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ق١): (طال).

(٣) في (ق١): (لا كسر).

(٤) في (ح٢، ق٢): (وقيل. والمؤخر).

(٥) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (في) ساقط من (ق١).

المشهور، واقتصر اللخمي على المشهور. وعلى[١] الخلاف في المعين من جهة[٢] دون أخرى[٣]، وفي المعين طريقان: جواز البدل، والقولان. وحيث نقض بنقص فأصغر مضروب في الدينارين ولو[٤] عشر دينار، إلا أن يتعداه فثان فثالث، ثم كذلك وهو المشهور. وقيل: الجميع. وثالثها: إن سمى لكل دينار انتقض إلا أن يتعداه[٥] فأكثر، وإن لم يسم انتقض الجميع. ورابعها: ما قابل النقص. وقيل: مع التسمية لا ينتقض غير دينار باتفاق، وهل سواء المعين وغيره، أو إن قابل الزائف ديناراً في المعين فلا يبطل غيره باتفاق؟ خلاف. فإن اختلفت سكك المصروف[٦] فهل يبطل الأعلى فقط، أو الجميع؟ قولان.

وشرط البدل الجنسية، وخرج في اشتراط التعجيل قولان[٧] لابن القاسم وأشهب، فإن لم يرد[٨] الزائف واصطلحا في الزائد بعين أو عرض، ففي إجازته ومنعه إلا أن يتفاسخا ويعملا[٩] على ما يجوز قولان.

وردت زيادة بعده لفساده على الأصح لا[١٠] لعيبها[١١]. وروي: تبدل، وهل خلاف، أو إن أوجبها وإن لم يعين؟ تأويلات.

---

(١) في (ق١): (وهل).

(٢) بعدها في (ق١): (أحدهما).

(٣)بعدها في (ق١): (فقط).

(٤) في (ح١): (وإن).

(٥) من قوله: (فثان فثالث...) ساقط من (ق١).

(٦) في (ق١): (المضروب).

(٧) من قوله: (وشرط البدل...) ساقط من (ق١).

(٨) قوله: (يرد) ساقط من (ح٢).

(٩) قوله: (ويعملا) ساقط من (ق١).

(١٠) في (ح١): (إلا).

(١١) في (ح٢): (لعينها).

وقيل: هي كجزء الصرف[1] ينتقض بتأخيرها؛ كاستحقاق المشكوك على المشهور إن تفرقا أو طال أو عين، وإلا أجبر [١٢٣/ ب] على البدل إن كان عنده اتفاقاً، والخلاف في الموازية، وهل محله قبل التفرق والطول، أو عند عدم كل منهما؟ تأويلان[2]. وقيل: محله بالحضرة. فعند ابن القاسم يلزم المثل. وعند أشهب إن لم يعين وإلا بطل، وإن كان مصوغاً انتقض مطلقاً. وللمالك الإجازة بالحضرة على المشهور إن لم يكن المشتري أخبره مخبر أن المصوغ لغير الدافع، وإلا منع على المشهور كبيع وصرف إن كثر على المشهور، فيفسخ ما لم يفت. وقيل: مطلقا.

ويمنع البيع أيضاً مع جعل، أو مساقاة، وشركةٍ، ونكاحٍ، وقراض، فإن وقع البيع والصرف في دينار فيسير. وقيل: مع كون الصرف ثلثاً فأدنى. وقيل: أو البيع. وقيل: إن كان كدرهم لعجز، فإن زاد الصرف على دينار والبيع بأقل من دينار فيسير. وقيل: إلا أن يزيد على ثلث الصفقة، فإن كان البيع أكثر منع، إلا في صرف دون دينار. ولو باع بدينار إلا درهمين جاز. وروي: أو إلا ثلاثة. وقيل: أو إلا قدر ثلث دينار. فإن عجل الجميع لا النقدين دون سلعة على الأصح، ولا إن تأجل الجميع كالسلعة أو أحد النقدين على المشهور فيهما، وعلى الصحة يقضى بها سميا. وقيل: بدراهم على من عنده[3] الدنانير ويتقاصّان، ولو استثنى دراهم من دنانير، فثالثها: إن كان نقداً صح. وقيل: إن شرط المقاصة ولم يفضل من الدراهم شيء، أو فضل درهمان فأقل[4] جاز أو أكثر إن كان البيع بالنقد وإلا امتنع، وإن لم يشترط جاز فضل؛ كدرهمين لا أكثر ولو دون صرف دينار إلا

---

(١) في (ق١): (الصوف).

(٢) من قوله: (وهل محله قبل التفرق...) ساقط من (ق١).

(٣) في (ح١): (له).

(٤) في (ح١): (فقط).

بالنقد، وإن زاد على صرفه منع مطلقاً على الأصح، فإن استثنى جزءاً جاز مطلقاً، لا كالدرهم على المشهور، وجاز للضرورة درهم بنصف فأقل، وفلوس أو طعام في بيع إن عجل الجميع، وكان الدرهم والنصف مسكوكين سكة واحدة وعرف وزنهما. وفيها: كراهة ما زاد على النصف وأُوِّلَ بالمنع، وأجاز أشهب ثلاثة أرباعه. وقيل: إنما يجوز في أقل من النصف. وقيل: إنما يجوز في بلد لا فلوس فيه[1] ولا خراريب ولا أرباع. وقيل: يمنع مطلقاً.

مالك: ولا أحب أن يأخذ بنصف الدرهم فلوساً ونصفه فضة، وحمل على المنع.

ومنع أخذ صائغ فضة وأجرة[2] ليعطي الزينة مضروباً، كزيتون وأجرتهم[3] لمعصره، بخلاف تبر يدفعه مسافر وأجرته بدار ضرب، ويأخذ زنته وصوب منعه إلا لخوف على نفس كفوات رفقة وعليه الأكثر، وجاز محلى من أحد النقدين بصنفه معجلاً على المشهور إن كانت حليته مباحة تبعاً في نزعها ضرر لا مؤجلاً على المشهور. وثالثها: يكره. ولا قلادة لا تفسد بنزعها على ظاهر المذهب، وإن أعيدت بغرامة ثمن فقولان.

واختير المنع إن كانت الحلية قائمة بنفسها رصعت ثم سمرت كالمنقوضة، وإن لم تكن تبعاً منع[4] وإن معجلاً، وجاز بغير صنفه مطلقاً إن عجل وإلا منع[5] على المشهور، والتبع ثلث. وقيل: دونه. وقيل: نصف وضعف، وهل بالقيمة وهو ظاهر الموطأ والموازية، أو بالوزن [١٢٤/أ] وهو ظاهر المذهب؟ قولان. فإن طرز ثوب أو نسج بذلك ولو[6] سبك خرج منه عين فكمحلى، وإلا فقولان.

---

(١) في (ح١): (فيها).

(٢) في (ح٢): (واحدة).

(٣) في (ح ٢): (وأجرته). وفي (ق٢): (وأجره).

(٤) قوله: (منع) مثبت من (ح٢، ق٢).

(٥) من قوله: (وإن معجلاً...) مثبت من (ح٢).

(٦) في (ح١): (أو).

فإن حلي بهما معاً لم يجز بيعه وحده، أو مع سلعة تعين[1] أحدهما وإن بنصف[2] التبع على المشهور، ورجع إليه بعد أن أجازه نقداً أو بعرض أو فلوس إن تقاربا، أما إن كانا معاً تبعاً لما فيه من جوهر ولؤلؤ جاز بأحدهما اتفاقاً، وفي التبعية القولان.

وجاز مغشوش بمثله وزناً على الأصح، وقيل: إن تساوى الغش وإلا فلا، وصحح منعه بخالصه، والمذهب جوازه لمن يقطعه أو لا يغش به وإلا رد، فإن فات ففي التصدق بثمنه أو بما زاد على من لا يغش أو يملكه أقوال، وكره لغير مأمون كصيرفي، وهل كذا إن أشكل أو يجوز؟ قولان لابن القاسم وابن وهب. أما مغشوش تبعاً يتعامل به فيباع بصنفه وزناً.

ومنع ربا[3]، وضع وتعجل، وحط الضمان وأزيدك، وفسخ الدين في مثله بين عبد وسيده[4] على المشهور إن كان له انتزاع ماله، وإلا فاتفاق كمكاتب ومديان، إلا أن يتحمل دينه فالقولان.

وجاز مراطلة عين بمثله ولو مسكوكاً لم يعرف وزنه على الأصوب بصنجة أو كفتين، وفي الأصح منهما قولان إن تساويا، أو رجح أحدهما جودة، أو كان بعضه أجود أو أردأ وباقيه مساوياً على الأصح، لا ما[5] بعضه أجود وبعضه أردأ اتفاقاً، واغتفر قطعة لم يقصد بها فضل كثلث فأقل يجعل مع جيد في كفة لاعتدال وزن.

محمد: ما لم تكن رديئة، وإن كانت كدينار لم يجز، إلا أن تكون مثل المنفرد فأجود، ولا يجوز لأحدهما ترك ما رجح له دون عوض، وهل تعتبر سكة وصياغة كجودة،

---

(١) في (ح٢): (يعين).

(٢) في (ح١): (ولو بنصف). وفي (ق٢): (وإن بصنف).

(٣) في (ح٢): (زدني).

(٤) في (ح١): (وسيد).

(٥) قوله: (ما) ساقط من (ح١).

واستظهر أولاً وعليه الأكثر؟ تأويلان. وقيل: تعتبر الصياغة فقط. وقيل: إن اتحد العوضان فكذلك وإلا اعتبر اتفاقاً. ومنع ابن القاسم مراطلة بعض الفلوس ببعض.

وجاز مبادلة إن وقعت بلفظها في مسكوك عدداً لا وزناً واحداً بواحد لا بأكثر[(١)]، واتحد نوعاً وسكةً، وقيل: كثلاثة اتفاقاً، ولتمام ستة على الأصح، ولو بأوزن سدساً سدساً لا ثلثاً على الأصح، والأجود مساوياً أو أزيد جائز وأنقص ممتنع كالأزيد الأجود سكة عند مالك؛ لأن السكك تختلف نفاقها فيمنع، وأجازه ابْنُ الْقَاسِمِ واستظهر.

وجاز قضاء قرض بمساوٍ وبأفضل صفة لا وزناً على الأصح، إلا يسيراً جداً كاختلاف ميزان. وقيل: اليسير مطلقاً، وبأفضل[(٢)] صفة وقدراً إن حل الأجل، وإلا منع كدوران فضل من طرفين، وكذا زيادة عدد على الأصح، فإن كان عيناً من بيع فكالقرض، وجاز بأكثر قدراً اتفاقاً، والسكة[(٣)] والصياغة كجودة في قضاء. وفي الموازية: منع اقتضاء الحلي من الدنانير؛ لأن لها فضل السكة وللحلي فضل الصياغة، وفي مختصر ابن عبد الحكم جوازه، فأخذ منه إلغاؤها، ولو فقدت الفلوس فقيمتها حين اجتماع استحقاق وعدم. وقيل: يوم تحاكم[(٤)] ولو بطلت فمثلها. وقيل: قيمتها. وقيل: [١٢٤/ب] قيمة المبيع. وفيها: منع اقتضاء مجموعة من قائمة وفرادى، وجواز قائمة منها[(٥)] وفرادى من قائمة دون مجموعة، ومقتضى منع المجموعة من القائمة منع القائمة منها، ولهذا قيل بالمنع فيهما، وقيل بالجواز فيهما، وفرق بها[(٦)] في المدونة؛ لأن المجموعة لما ثبتت في الذمة والعبرة فيها بالوزن، ألغي معه العدد فصار الفضل في طرفٍ.

---

(١) في (ح١): (أكثر).

(٢) في (ح٢): (وبأقل).

(٣) من قوله: (ما لم يفت، وقيل: مطلقا...) ساقط من (ق١).

(٤) في (ق١، ق٢): (التحاكم).

(٥) في (ح١): (حتما).

(٦) في (ق١): (مالك).

فالقائمة: جيدة إذا جمع منها مائة تزيد كدينار. والفرادى: دون جودتها وتنقص كدينار من المائة. والمجموعة: المجموع من وازن وناقص ومن ذهوب مختلفة دون جودة الفرادى، فللقائمة فضل الوزن والجودة عليهما، وللفرادى فضل الجودة على المجموعة[1] فقط، وللمجموعة فضل العدد عليهما.

فصل

وفي علة الطعام الربوي طريقان: الأولى: تفصيلية، ففي[2] البر الاقتيات، وكذا الشعير للضرورة. وفي التمر التفكه وأنكر؛ لأنه كان قوتاً في زمنه ﷺ. وفي الملح الإصلاح للقوت، وفي معناه كل ما شاركه في العلة.

والثانية: إجمالية وهي المشهورة، فقيل: الاقتيات، وفي معناه إصلاحه. وقيل: الادخار. وقيل: مجموعهما، وعليه الأكثر وحملت عليه المدونة. وقيل: الاقتيات والادخار للعيش غالباً وأنكره اللخمي، وروي: غلبة الادخار. ولبن الإبل يعضد الأول، إلا أن دوامه كادخاره؛ فما اجتمعت فيه، أو كان مصلحاً فربوي؛ كبرٍ، وشعير، وسلتٍ، وعلسٍ، وأرز، ودخن، وذرة، وقطنية، وتمر، وزبيب، ولحم، وملح، وزيتون، وخردل، وقرطم، وكذا بصل، وثوم، وقيل: فيهما القولان[3]. وكتين، وحب فجل على الأظهر فيهما. وما عدمت كلها منه؛ كخس، وهندباء، وقضب فغير ربوي اتفاقاً، ومثله فاكهة لا تدخر ولا تقتات. وما ليس بمطعوم؛ كزعفران، وصبر، وشَاهْتَرَج.

واختلف فيما فقد منه[4] بعضها؛ كجوز، ولوز، وفستق، وبندق؛ لأنه يدخر ولا

---

(١) قوله: (على المجموعة) ساقط من (ح١).

(٢) في (ق١): (الأولى: تفصيله في).

(٣) قوله: (القولان) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (فيه).

يقتات، وكخوخ، ورمان، وإجاصٍ، وكُمثرى، وموز مما يدخر في قطر دون آخر. ولا يقتات أو يقتات ولا يدخر؛ كجراد[1]، وككراث - فإنه يدخر بمصر مملوحاً - وكباذنجان، ودبَّاء مما يدخر بالخل، وقلقاس، ولفت مما يدخر في مكان دون غيره، وكحب حنظل مما يقتاته العرب، وحب الغاسول مثله، وكبطيخ أصفر فإنه يدخر بخراسان، وأخضر فإنه يدَّخر بمصر كثيراً، وكلبن مخيض لأنه يقتات ولا يدخر، وكعنب لا يزبب، ورطب لا يتمر لأنه يدخر غالبه[2]، وهل الحكم للغالب، أو النظر إليه نفسه وهو لا يدخر[3]؟ والمشهور أن البيض ربوي؛ لأنه يدخر مشوياً بخل وغيره. والسُّكَّرُ ربوي، وكذا العسل، وقيل: لا فيهما. والتوابل من فلفل، وكزبرة، وشمار، وكمون، وآنيسون ربوية؛ لأنها مصلحة للقوت. وقال أصبغ: [١٢٥/ أ] دواء. والمشهور: أن البلح الكبير ربوي كالبسر اتفاقاً، بخلاف طلع وبلح[4] صغير وفاقاً كحلبة، وفي كونها طعاماً، ثالثها: إن كانت خضراء وإلا فدواء، وهل على ظاهرها، أو باتفاقها ؟ طريقان. وليس الماء ربوياً على المعروف، وخرج فيه الربا من غير المشهور وهي رواية ابن وهب؛ أن بيعه بالطعام إلى أجل لا يجوز وهو وهم، فإن غير الربوي كذلك.

وجاز تفاضل مع اختلاف جنس وإن تباين ما لم تتقى[5] منفعته، فمنه ما اتفق على أنه جنس[6] كالأصناف من تمر، أو حنطة، أو زبيب، أو لحوم ذوات الأربع وإن وحشاً[7]، أو

---

(١) في (ح١): (كجزر).

(٢) في (ق١): (غالبا).

(٣) من قوله: (أو النظر...) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (بخلاف طلح وطلع).

(٥) في (ق١): (تتفاوت).

(٦) من قوله: (وإن تباين...) مثبت من (ق١، ح٢).

(٧) قوله: (وإن وحشا) مثبت من (ح٢).

الطير كله والنعام منه، ولحوم دواب الماء[١]، أو[٢] الأسماك كلها، أو الجراد، أو سائر الألبان وإن تباينت في زبد وجبن، ومنه ما اتفق على أنه أجناس؛ كبعض ما ذكر مع بعض، ومنه ما اختلف فيه، فالقمح والشعير جنس على الأصح، وألحق بهما السلت، وقيل: والعلس لا الأرز والدخن والذرة على المشهور، وهي أجناس خلافاً لابن وهب، والقطاني أجناس على الأصح. وثالثها: والحمص واللوبيا. وقيل: والعدس جنس، والبسيلة والجلبان جنس، والكرسنة منها على الأصح. والمذهب أن الأمراق المختلفة بلحوم[٣] المطبوخة جنس. وقيل: الأغلب[٤] عليه الشحم واللحم. وفي جنسية المطبوخ من جنسين قولان. والتوابل إن قيل بربويتها، فالمشهور: أجناس. وثالثها: لابن القاسم الأنيسون والشمار جنس، والكمونان جنس وأنكره الباجي. والمشهور: أن أخباز الحبوب كلها جنس. وقيل: كأصولها. وثالثها: من القطاني جنس ومن غيرها جنس. والمشهور: أن الأنبذة جنس، وشهر أيضاً اختلافها كالزيوت، وكذلك العسول على المنصوص، ولا يباع سمسم بزيته[٥] إلا أن يعمل بكورد، والأدهان المطيبة بالأزهار جنس، وقيل: أجناس. وعسل القصب وقطارته جنس، ولا يباع قصب بهما إلا أن تدخلهما أبازير، ويجوز القصب وعسله بالسكر، والخلول جنس على المعروف. والمذهب: أن الخبز والكعك بالأبازير جنسان، وبدونها جنس على أي وجه خبز العجين[٦]؛ ككماج، وقطائف، وكنافة، ورقاق، إلا إذا أضيف له جنس آخر كالأبازير وكالإسفنج يطبخ

---

(١) قوله: (ولحوم دواب الماء) مثبت من (ق١).

(٢) في (ق١، ق٢): (و).

(٣) في (ق١): (اللحوم).

(٤) في (ق١): (ما غلب).

(٥) في (ح١): (بجنسه).

(٦) قوله: (العجين) ساقط من (ق١).

بالدهن فإنه ينتقل، والأطرية من جنس العجين حتى تطبخ، والملتوت، والكعك السكري وبالعجوة أجناس، والخبز والهريسة وإن لم يكن فيها لحم جنسان كالقمح مع الهريسة، والأرز غير المطبوخ مع المطبوخ[1]، وهل المطبوخ من الأرز، أو القمح باللحم كالمطبوخ بدونه؟ قولان. والهريسة والأرز المطبوخ صنف. وقيل: إن علمت من الأرز وإلا فخلاف.

ونقلت صنعة كثرت كطول زمان على المشهور. وثالثها: جواز اليسير، فإن قلت دون نار لم تنقل على المنصوص[2]؛ كتمر أو زبيب مع نبيذهما، وكطحن وعجن خلافاً للمغيرة، وكذا بنار لمجرد تجفيف[3] الأبازير كطبخ اللحم أو شبيه بها، أو خبز الخبز. وكذا قلي قمح على المشهور، وجعل اللبن زبداً، والحب سويقاً كسلقه [١٢٥/ب] على الأقرب، وثالثها: في الترمس لا الفول، والمشهور: جواز الحليب، والرطب، والمشوي، والقديد، والعفن كل بمثله إن استويا في الشيِّ والعفن ونحوهما. والسمن، والزبد، والجبن، والأقط كل واحد بصنفه جائز لا بغيره. والكشك والكامخ مع اللبن جنسان، وجاز لبن مضروب أخرج زبده أو لا زبد فيه بحليب فيه زبد مثلاً بمثل، وتمر ولو قديماً بتمر على الأصح، كلحم بمثله إن ذبحا في وقت واحد، وزيتون بمثله لا رطب فيه، ومن لحم بيابسهما[4] على الأصح؛ كلبن بزبد إلا أن يخرج زبده، وتمر برطب ونحوهما اتفاقاً، ومبلول بيابس أو مبلول. وقيل: إن استوى بللهما جاز، وهل خلاف؟ تردُّد.

واعتبرت مماثلة بمعيار شرع من كيل أو وزن إن كان، وإلا فبالعادة العامة ثم بعادة موضعه، وهل يجوز التحري مطلقاً وهو ظاهرها وإن عسر الوزن وعليه الأكثر؟ قولان.

---

(١) قوله: (مع المطبوخ) مثبت من (ق٢).

(٢) في (ح٢): (على المشهور). وفي (ق١): (على الأصح).

(٣) في (ح١): (تخفيف).

(٤) في (ح١): (بيابسها).

وعلى الثاني يجوز ما لم يكثر حتى[1] لا يمكن تحريه. وقيل: يمنع مطلقاً. وثالثها: الجواز في اليسير. ورابعها: فيما يخشى فساده من الطعام فقط. قيل: ولا خلاف أن ما يباع كيلاً لا وزناً من الربوي لا[2] يجوز بيع بعضه ببعضه تحرياً ولا قسمته كذلك، وفي غير الربوي مطلقاً، ثالثها: الجواز فيما يباع وزناً وجزافاً لا كيلاً. وجاز قمح بدقيق على المشهور. وثالثها: بالوزن لا بالكيل، وهل على ظاهرها، أو باتفاقها[3]؟ تردد. وعكس بعضهم الثالث. وروي: جوازه في اليسير فقط على وجه المعروف بين جيران ورفقة، والمشهور: إلغاء عظم اللحم. وقيل: يتحرى ويسقط. وهل يستثنى قشر بيض النعام إن بيع ببيض غيره تحرياً، أو له حكم العدم؟ قولان.

وجلد الشاتين المذبوحتين كعظم اللحم، وهل يجوز بيعها كذلك ابتداء وهو المشهور، أو لا[4] لأنه لحم مغيَّب بمثله؟ قولان. وعلى المشهور: فظاهرها دخول الجلد في البيع. وقيل: إنما يجوز مع استثنائهما وإلا فلا؛ لأنه لحم مغيب[5] بلحم وسلعة. وقيل: إنما يجوز في السفر فقط، وجاز خبز بمثله تحرياً على الأصح، والعبرة بالدَّقيق إن كان صنفاً واحداً، وإلا فيوزن الخبزين اتفاقاً عند من جعل الأخباز كلها صنفاً. وقيل: العبرة بوزن الخبزين مطلقاً. وقيل: بالدَّقيق إن كان من صنف، وإلا فبالوزن.

---

(١) في (ح١): (ثم).

(٢) قوله: (لا) ساقط من (ق١).

(٣) في (ح١): (باتفاقهما).

(٤) قوله: (لا) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (مغيب) ساقط من (ح٢).

فصل

وفسد منهي عنه إلا بدليل؛ كحيوان بلحم على الأصح إن اتحد جنسه، ولو تبين الفضل على المنصوص. وقيل: يختص بحي لا يراد لغير الأكل، وجاز بمطبوخ دون كراهة على الأصح؛ كطير أو سمك بلحم ذوات الأربع وعكسه، ولحم بحي لم[1] يؤكل، وما لا تطول حياته كطير الماء، أو ما[2] لا نفع له[3] غير اللحم؛ كخصي معز لا يباع بحيوان من جنسه على الأصح، ولا بلحم[4] من جنسه؛ كشارف[5]، وقليل منفعة، وكخصي ضأن على الأصح فيهما، ولا يباع خصي ضأن أو معز بطعام لأجل خلافاً لأشهب. وما تطول حياته من الوحش [١٢٦/ أ] كالإنسي خلافاً لابن حبيب. وجاز حي بمثله إن أريد للقنية، وإلا فإن طالت حياتها فروايتان، وعلى المنع ففي بيع لحمهما تحرياً خلاف، فإن لم تطل حياتها أو حياة أحدهما والآخر لا يراد للقنية أو أحدهما يراد للقنية وحده منع في الجميع خلافاً لأشهب.

وكبيع مجهول بمعلوم، أو مجهول من جنسه[6] وهو المزابنة، فإن كانا غير ربويين جاز[7] إن تبين الفضل[8] بأحدهما على الأصح. وثالثها: بشرط[9] تحري المساواة، وإن

---

(١) قوله: (لم) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (ما) مثبت من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (فيه).

(٤) من قوله: (كخصي معز...) ساقط من (ح٢).

(٥) الشارف: هي الناقة الهرمة. لسان العرب: ٩/ ١٦٩.

(٦) في (ح١): (بجنسه).

(٧) قوله: (فإن كانا غير ربويين جاز) ساقط من (ق١).

(٨) في (ح١): (المفضل).

(٩) في (ح١): (يشترط).

دخلته صنعة معتبرة جاز؛ كنحاس بتور منه على المشهور، وروي: إن كان نقداً وتبين الفضل وتأولت عليهما، وروي: إن كان نقداً مطلقا. ومنع فلوس بنحاس، وفي المصنوعين[١] منه[٢] تردد. وككالئ بمثله؛ وهو فسخ ما بذمّةٍ في أكثر منه مُؤَخّراً أو في غير جنسه كذلك، والدين بالدين مثله. وفيها: ويمنع التأخير في بيع الدين، وقال محمد: إلا بمثل كيومين وصوب، وابتداء الدين بمثله على الأصح أخف منهما[٣]. وقيل: يلحق به بيع الدين[٤]؛ لأن فسخ الدين من باب ربا الجاهلية وهو محرم بالكتاب، وهما بالسنة[٥]. ومنع بيعه[٦] ولو بمنافع وإن معينة وبمعين، ويتأخر قبضه كغائب، ومواضعة، ومؤخر جذاذه خلافاً لأشهب في الجميع.

ومنع بيع دين على غائب ولو قربت غيبته، أو كانت عليه بينة على المشهور فيهما، أو على ميت اتفاقاً، وإن كان حاضراً أيسر[٧] اشترط إقراره على المشهور. واشترطت[٨] مناجزة في صرف، وبيع طعام بمثله، وإقالة منه، وفسخ دين في مثله، أو بيعه بمثله، وإقالة[٩] من عروض، وكبيع غرر، وذي جهل، وخطر، واغتفر[١٠] يسير لم يقصد للحاجة إليه؛ كحشو جبة، ودخول حمام، وشرب من السقاء، وخلافهم في بعضها

---

(١) في (ح٢): (المصوغين). وفي (ق١): (المصنوع).

(٢) في (ح٢): (منهما).

(٣) بعدها في (ح٢): (على الأصح).

(٤) من قوله: (أخف منهما...) ساقط من (ح١).

(٥) من قوله: (لأن فسخ الدين...) مثبت من (ق١).

(٦) في (ق١): (بيع الكالئ).

(٧) قوله: (أيسر) مثبت من (ق١).

(٨) في (ح١): (واشترط).

(٩) من قوله: (منه، وفسخ...) ساقط من (ح٢).

(١٠) في (ق١): (واعتبر).

لتحققه، وفي الشك تردد. وفي بيع كشاة[1] ذات حمل يشترط[2]، وأمة يزيد الحمل في ثمنها[3]، مشهورها: المنع. وثالثها: إن لم يكن ظاهراً. وعلى الجواز لو ظهرت بلا حمل ردت. وقيل: إن علم البائع وكتم وإلا فلا. وأما شرط الخفي ففاسد على الأصح، إلا في البراءة، وإن كانت أمة رفيعة ينقصها الحمل وهو ظاهر فاشترطه جاز اتفاقاً، أما لو أقر السيد بوطئها منع بيعها في البراءة اتفاقاً ولو وخشاً. ومنع بيع سلعة على اللزوم بما تساوي للجهل، أو بما شاء، أو توليتك[4] سلعة لم يذكرها[5] ولا ثمنها، أو بمائة دنانير ودراهم ولم يفصل، أو على حكم أحدهما أو غيرهما إلا لكراهة قريب ونحوه[6]، أو بنفقته حياته ورد، ورجع بقيمة ما أنفق أو مثله إن علم ولو سرفاً على الأصوب، وإن فاتت فقيمتها، وكبيع ما في بطون إناث الإبل وظهور ذكورها؛ وهي[7] المضامين والملاقيح. وقيل: بالعكس. وكحبل[8] الحبلة؛ وهي[9] بيع الجزور إلى أن ينتج نتاج الناقة. وقيل: بيع نتاج النتاج، وكملامسة ثوب أو منابذة دون نظر وتقليب فيهما فيلزم البيع. وقيل: المنابذة أن ينبذ كل واحد[10] منهما ثوبه لصاحبه ويكون ذلك بيعهما دون نظر، وكبيع حصاة، وهل أن يبيع

---

(١) في (ح١): (شاة).

(٢) في (ح٢): (بشرط).

(٣) في (ح١): (مثلها).

(٤) في (ح٢): (بتوليتك).

(٥) في (ح٢): (تذكرها).

(٦) في (ح٢): (أو نحوها).

(٧) في (ق١): (وهو).

(٨) في (ح٢): (وحبل).

(٩) في (ح٢): (وهو).

(١٠) قوله: (واحد) مثبت من (ح٢).

من أرضه منتهى [١٢٦/ ب] رميها، أو يلزم البيع بسقوطها، أو على أي ثوب سقطت يلزم[١] فيها[٢] دون قصد، أو إِزم بالحصاة[٣] ولك[٤] بعده[٥]، أو بعدد ما يقع؟ تفسيرات.

وكبيعه على اللزوم إحدى سلعتين مختلفتين بثمن واحد، أو سلعة بأحد ثمنين مختلفين كمائة مؤجلة وبدونها نقداً، فإن اختلفا في جودة ورداءة فقط جاز وإن مع اختلاف قيمة. وقيل: إن اختلفا صنفاً وصفة اختلافاً يبيح سلم أحدهما في الآخر[٦] لم يجز وإلا جاز. وقيل: يجوز مطلقاً. وقيل: إن اتحد الثمنان صنفاً وصفة وقيمة جاز، وإلا منع كسلعة على الخيار، وأخرى على البت صفقة واحدة ولو كان على غير اللزوم جاز في الجميع، وفسد في: خذ بأيهما شئت على الأصح، وهما روايتان. وجاز في كغنم وعبيد وثياب وشجر غير مثمرة[٧] شراء واحد يختاره من اثنين ولو على اللزوم، لا طعام فلا يجوز فيه شراء واحد يختاره وإن اختلفا جودة ورداءة[٨] وحده أو كان[٩] مع غيره؛ كثمر نخلة[١٠]، أو نخلة[١١] مثمرة من متعددة[١٢] أو كقمح[١٣] وتمر، فإن تساوى الطعام

---

(١) في (ق١): (تعين).

(٢) قوله: (فيها) ساقط من (ق١).

(٣) في (ق١): (الحصاة).

(٤) قوله: (أو إِزم بالحصاة ولك) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (بعده) مثبت من (ح٢).

(٦) في (ح٢): (الأخرى).

(٧) في (ح٢): (مثمر).

(٨) من قوله: (فلا يجوز فيه...) مثبت من (ق١).

(٩) قوله: (كان) مثبت من (ق١).

(١٠) في (ح٢): (نخل).

(١١) في (ق١): (نخلات).

(١٢) في (ح١): (متعدد).

(١٣) في (ق١): (لقمح).

فقولان، ولو اشترى عشرة آصع من أي صبرة شاء من صبرتين؛ منعه مالك. وقيل: يجوز. ولو باع حائطه واستثنى منه أربع نخلات أو خمساً يختارها، فعنه إجازته بعد أن وقف فيه[1] أربعين ليلة. وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: لا يعجبني. وهل على الكراهة، أو المنع وهو الأظهر؟ تأويلان.

وكبيع عسيب فحل؛ وهو اكتراؤه ليحبل الأنثى، وجاز زماناً أو مرات، فإن حملت في أثنائها فسخ ما بقي، وكبيع وشرط يناقض المقصود؛ كأن لا يبيع ولا يهب، غير تنجيز عتق للسنة، ولا يجبر عليه على الأصح. وقيد اللخمي الخلاف باشتراط العتق إيجاباً، وغيره بالشراء المطلق، وأما على أنه بالخيار في إيقاعه فلا يجوز، أو أنه حر بنفس الشراء أو التزم ذلك، فإنه يلزمه بالقضاء، فإن أبى أعتقه الحاكم، وصح إن أسقط المشترط شرطه على الأصح، فإن عاد بغرر في ثمن كشرط سلف من أحدهما؛ فسد أيضاً ورد مع قيام السلعة، وإلا فالقيمة ما بلغت. وفيها: إن كان السلف من البائع فله الأقل من الثمن أو القيمة يوم القبض ويرد السلف، وإن كان من المبتاع لزمه الأكثر.

أصبغ: إلا أن يزيد على الثمن والسلف فلا يزاد، فلو أسقط الشرط صح على المشهور، وهل ولو قبض السلف وغاب عليه وهو المشهور، وأولها الأكثر عليه، ويرد إن كانت السلعة قائمة، وإلا لزم فيها الأكثر من الثمن أو القيمة، أو إنما ذلك في عدم القبض والغيبة وإلا فلا، ويرد إلا أن يفوت فبالقيمة ما بلغت، وأولت عليه أيضاً خلافاً للمازري، وظاهر المذهب أن الإسقاط لا أثر له بعد الفوت لوجوب القيمة، وخرج فيه قول بالصحة مطلقاً، ولا يمنع شرط رهن، أو حميل، أو خيار، أو أجل، بخلاف شرط عدم المقاصة على الأصح، وكبيع عُرْبَان على[2] أن يدفع شيئاً على أنه إن كره البيع أو

---

(١) قوله: (فيه) مثبت من (ق١).

(٢) قوله: (على) مثبت من (ق١).

الإجارة لم يعد إليه، وفسخ إلا أن يفوت فبالقيمة، وكبيع كلب. وفي [١٢٧/ أ] المأذون خمسة أقوال تقدمت، وعلى من قتله القيمة لا غير المأذون، وكتفريق بين أم - وإن كانت[1] كافرة - وولدها بقسمة أو بيع أحدهما ولو لعبد مأذون لسيد الآخر قبل استغناء الولد في أكل وشرب ومنام[2]، وحدُّه[3] الإثغار المعتاد[4]. وقيل: سبع سنين. وقيل: عشر[5]، وقيل: البلوغ. وقيل: لا يفرق بينهما ما عاشا، وهل هو حق للولد وهو المختار، أو للأم وشهر؟ قولان.

وفسخ إن لم يجمعاهما في ملك على المشهور. وقيل: مطلقاً، ويعاقبان بناء على أنه حق لآدمي أو لله تعالى. وقيل: يباعان إن لم يجمعاهما، فإن فرقا بلا عوض جمعا اتفاقاً، وهل يكفي الحوز في ذلك أو لابد من اجتماعهما في ملك؟ قولان. وثالثها: إن كان الشمل واحداً كهبة أحد الزوجين للآخر، أو الأب لابنه وبالعكس كفي الحوز وإلا فلا، وتصح الهبة والصدقة، ويؤمران بالمقاواة[6] أو البيع من واحد، ويأخذ كلٌّ منابه من الثمن، ولا منع في تفرقة بين الولد[7] وأبيه على الأصح؛ كجده وجدته لأب أو لأم، وصدقت مسبية أنه ولدها، فلا يفرق بينهما إلا برضاها ولا يتوارثان، ولمعاهد التفرقة، وكره الاشتراء منه كذلك، فإن اشتراهما مسلم متفرقين[8]، أو كان أحدهما في ملك ثم ملك الآخر منع من

---

(١) قوله: (كانت) مثبت من (ح٢).

(٢) في (ق١): (وقيام).

(٣) في (ح٢): (وحدد).

(٤) قوله: (المعتاد) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (عشرة).

(٦) المقاواة: أي تقويمه قيمة عدل. انظر الذخيرة: ١١/ ٢٢٦.

(٧) في (ح٢): (ولد).

(٨) في (ح٢): (متفرقتين)، وفي (ق١): (مفترقين).

تفريقهما[١]، وكذلك يمنع الذمي من التفرقة بين الولد وأمه لأنه من التظالم، وجاز بيع بعضهما وبيع أحدهما للعتق[٢]، وبيع كتابة الأم مع رقبة الولد، ولو أسلمت أمة ذات ولد صغيرٍ وسيدها كافر بيعا عليه لمسلم، وكذا إن أسلم زوجها فقط للحكم بإسلام الولد، وجازت وصية بالولد لرجل وبالأم لآخر ويجبران على الجمع، وكالبيع على بيع أخيه إذا ركن البائع، وهل النهي له، أو للمشتري؟ قولان. فإن وقع لم يفسخ؛ لكن يستغفر الله تعالى ويعرضه على الأول بالثمن مع ما أنفق عليه إن زاد بسببها، فإن نقص أخذه بالثمن إن شاء ولا شيء له إن تركه. وقيل: يفسخ ما لم يفت. ومن تكرر منه ذلك أدب، ولا يزاد على يهودي ركن إليه بائع على المنصوص.

وكبيع نجش بأن يزيد ليغر، وللمبتاع رده عليه إن وقع بدسه أو علمه أو سببه كابنه وعبده، فإن فات فقيمته ما لم يجاوز الثمن واختير، أو ينقص عما قبل النجش. وروي[٣]: يفسخ. وقيل: يؤجر[٤] الناجش إذا بلغ المبيع القيمة ويمنع من الزيادة عليها، وجاز أعطيت فيها كذا إن كان عطاء سوم حادث، لا قديم يجهله المبتاع أو سوم نجش. ولو قال: أعطاني فيها[٥] فلان عشرة فزاده درهما أخذها[٦]، ثم قال فلان: لم أعطه إلا تسعة فلا رد له إلا ببينة حضرت العطاء، فإن فاتت بمفيت البيع الفاسد؛ فالقيمة ما لم تزد على الثمن أو تنقص عما شهدت به البينة، وجاز سؤال البعض الكف عن الزيادة ولو بعوض ولزمه وإن لم يشتر، ومنع سؤال الأكثر فالجميع. وكره كُفَّ ولك نصفها. وقيل: إن كان

---

(١) في (ح٢): (تفرقتهما).

(٢) في (ق١): (بعتق).

(٣) في (ق١): (وقيل).

(٤) في (ح١): (يؤخر).

(٥) قوله: (فيها) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (أخذها) ساقط من (ح٢).

بمعنى العطية، وأما على سبيل الشركة فجائز. وكره اجتماعهم على عدم الزيادة على كذا وكذا، [١٢٧/ ب] كالمدح والذم عند الابتياع، ولو كان عبد لثلاثة، فقال أحدهم لثان: لا تزد عند المقاواة وهي[١] بيني وبينك؛ ففعل وقامت بذلك بينة، ففي رده قولان. وكبيع حاضر لبادٍ عمودي خاصة. وقيل: وقروي. وقيل: كل وارد على محل ولو مدنياً، وقيد[٢] بمن يجهل السعر، ولو بعثه مع رسول فكذلك على الأصح، وفسخ إن وقع على الأظهر فيهما، فإن فات فلا شيء عليه سوى[٣] الأدب، وقيد بمن اعتاد ذلك. وقيل: يزجر فقط. وجاز الشراء له[٤]. وقيل: كالبيع ولا يشار عليه ولا يخبر بسعر، وكبيع بعد نداء جمعة وقد تقدم في بابها، وكتلقي السلع. قال الباجي: أو صاحبها وحده، ويشتريها منه بالصفة، وهل من ميل[٥] أو فرسخين أو يومين؟ ثلاث روايات. وقيل: يمنع وإن بعد. وقيل: يكره وهو حق لأهل السوق. وقيل: لهم ولصاحبها، فإن وقع لم يفسخ على المشهور. وثالثها: إن لم يكن معتاداً. وعلى الإمضاء، فهل يختص بها[٦]، أو يعرضها على طالبيها فيشاركه فيها من شاء منهم وشهر؟ روايتان. وروي[٧]: تباع لهم فما خسر فعليه، والربح بين الجميع. وقيل: يقسم بينهم بالحصص بالثمن الأول وينهى عن ذلك، فإن عاد أدِّبَ، وقيد[٨] إن لم يعذر بجهل. وقيل: يزجر فقط، ومن مرت به السلع ومنزله على كستة أميال من البلد، فله شراء ما يحتاجه لنفسه لا لتجارة، ولو كان بالبلد فقولان، وجاز شراؤها

(١) في (ح١): (وهو).

(٢) في (ق١): (وقيل).

(٣) في (ح١): (غير).

(٤) قوله: (له) ساقط من (ق١).

(٥) في (ح٢): (ميلين).

(٦) قوله: (بها) ساقط من (ح١).

(٧) في (ح٢): (وقيل).

(٨) في (ق١): (وقيل).

بأزقة البلد إن لم يكن لها[1] سوق فيه، أو رجع بها ربها منه[2]؛ كخروج بعض أهل البلد لشراء ثمار[3] حوائطه ثم يبيع هو لهم. وقيل: هو[4] كالتلقي، وإذا وصلت السلع الساحل في السفن وهو منتهى سفرها جاز المضي لها والشراء منها لمشقة انتقالها.

(١) في (ح٢): (له).

(٢) في (ح١): (منها).

(٣) في (ح١): (تمر).

(٤) قوله: (هو) مثبت من (ق١).

فصل بيوع الآجال

ومنع للتهمة ما أدى لممنوع ولو جاز ظاهراً إن[١] كثر القصد إليه؛ كسلف مع بيع أو جر نفعاً، لا إن قل كضمان بجهل كأن يبيع[٢] ثوبين بعشرة لشهر ثم يبتاع أحدهما قبله أو عنده بها. وقيل: لا[٣] يمنع، والقولان مشهوران؛ وكأسلفني وأسلفك بأن يبيع[٤] ثوباً بدينارين[٥] لشهر ثم يشتريه بدينار نقداً ودينار[٦] لشهر خلافاً لعبد الملك، ولو باع ما يعرف بعينه بعين مؤجل ثم اشتراه بنوع ثمنه بقدره، أو أقل، أو أكثر نقداً، أو لأجله، أو دونه، أو أبعد وهي اثنتي عشرة صورة يمتنع منها ثلاث، وهي ما عجل[٧] فيه الأقل أو بعضه إن كان الثاني بعضه مؤجلاً، ولو ابتاعه لأجل ثم اشتراه منه ثالث بالمجلس بعد القبض ثم ابتاعه الأول منه[٨] بعد ذلك في موضع واحد منع[٩]، ولو رضي بتعجيل[١٠] ما ابتاعه بأقل لأجله، أو أبعد، أو بتأخير[١١] ما اشتراه بأكثر لأجله فقولان، والأحسن إن انتفت التهمة جاز وإلا منع، وفي تمكين بائع أتلف ما قيمته أقل من الزيادة عند الأجل قولان، وليس لورثة الأول بعد موته شراؤه بدون [١٢٨/ أ] الثمن، ولو مات المشتري

---

(١) في (ح١): (أو).
(٢) في (ح٢، ق١): (يبع).
(٣) قوله: (لا) مثبت من (ق١).
(٤) في (ق١): (كأن يبيع).
(٥) في (ح١، ق١): (بدينار).
(٦) في (ق١): (أو دينارين).
(٧) في (ح٢): (تعجل).
(٨) قوله: (منه) ساقط من (ح١).
(٩) في (ح١): (بموضع منع).
(١٠) في (ح١): (متعجل).
(١١) في (ق١): (ويتأخر).

جاز للبائع شراؤه من ورثته لحلول الدين بموته، وإذا اتحد الأجلان وجبت المقاصة إذ حلا، والثمن في ذمة كل واحد للآخر قبلها، ولا يكون أحق بما عليه من غرماء صاحبه إن فلس عند الأجل على الأصح، فإن فلس الأول تحاص غرماؤه مع الثاني بما عليه، وإن فلس الثاني كان الأول أحق بالسلعة إلا أن يدفع الغرماء الثمن، ولا تهمة مع اتحاد الأجلين إلا أن يشترطا عدم المقاصة للدين بالدين، ويصح في أبعد بأكثر إن شرطاها، أو كان الثمنان نقداً كالأول على المشهور، إلا أن يكونا معاً من أهل العينة. وقيل: أو أحدهما، فإن اختلفا في[1] جودة ورداءة جاز تعجيل الأفضل على المعروف، فإن أخر امتنع، ولو اتحد أجله وكان الثاني أبعد كذهب وفضة لأنه صرفٌ مؤخرٌ إن أجل الثاني؛ فإن كان نقداً صح إن كانت قيمة المعجل أكثر من قيمة المؤجل جدًّا[2] إلا إن تساوت أو تقاربت. وقيل: يمنع مطلقاً، وخرج الجواز مطلقاً، فإن كان المعجل أقل منع وفاقاً، وإن كانا طعامين من نوع واحد ففي تعجيل الأكثر قولان، نظراً لقرب ضمان بجعل أو بعده كتأخير[3] الأقل لأبعد وبقية صوره[4] كالعين، وكذلك اختلافهما في جودة أو رداءة أو نوع، وحكم العرضين كالطعام إن اتحدا نوعاً وقيمة، وإلا جازت صور النقد الثلاث فقط[5]، فإن اختلفا قدراً ورجع الأقل فكسلعتين، ثم اشتريت إحداهما أو الأكثر فكسلعة، ثم اشتريت مع الأخرى، والجودة والرداءة كالزيادة والنقص، وهل غير صنف طعامه كشعير أو سلت مع حنطة أو سمراء مع محمولة مخالف فيجوز مطلقاً أو لا ؟ قولان. وأولت عليهما، ومنع شراء طعام بثمن طعام أو بعضه إلا مثله كيلاً أو صفة إن

---

(١) قوله: (في) مثبت من (ق١).

(٢) قوله: (جدًّا) مثبت من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (كتأجيل).

(٤) في (ق١): (وبقيت صورة).

(٥) قوله: (فقط) ساقط من (ح١).

محمولة فمحمولة، وجاز أخذ رديء، فإن أخذ بالثمن طعاماً من صنف الأول إلا أنه أقل، ففي منعه وجوازه روايتان. وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: لا يعجبني. وتغير المقوم أو مثله كغيره على الأصح فيهما، ولو باع ثوبين ثم اشترى أحدهما لا بعد مطلقاً منع، وكذا بأقل نقداً؛ لأنه[1] سلف بزيادة[2]، وجاز بمثل الثمن أو أكثر على الأصح، ومنع بغير صنف الثمن إلا أن يكثر المعجل، وقيل: مطلقاً. ولو باعه بعشرة لشهر ثم اشتراه مع غيره نقداً بالعشرة[3]، أو أقل، أو أكثر، أو لأبعد بأكثر، أو بالمثل[4]، أو بخمسة[5] وسلعة؛ منع لا بعشرة وسلعة على الأصح، ولا بمثل الثمن مطلقاً أو أقل لا بعد، ولو أسلم فرساً في ثوبين ثم استرده[6] قبل الأجل مع ثوب وأبرأه من الثوب الآخر منع[7]؛ كأن أخذ الثوب من الأجل؛ لأن[8] المعجل لما في الذمة مسلف على المشهور، كمن أخر المعجل، ولو أخر الثوب لأجله صح، ولو استرد مثل الفرس مع ثوب منع[9] مطلقاً؛ لأنه سلف بزيادة، ولو باع حماراً بخمسة لأجل ثم استرده مع دينار نقداً، أو قبل الأجل، أو بعده منع، وكذا للأجل نفسه، إلا أن يكون المزيد من جنس الثمن إلى الأجل فيجوز، كما لو كان المردود مع الحمار عرضاً مؤجلاً وكان بيع الحمار أولاً نقداً، إلا أنه لم يقبض حتى تقايل، كما لو

---

(١) في (ح٢): (إلا أنه).

(٢) في (ح١): (بزيادة وسلف).

(٣) في (ح١): (بالعشر).

(٤) في (ق١): (بالثمن).

(٥) في (ح٢): (بكخمسة).

(٦) في (ح١): (اشتراه).

(٧) قوله: (منع) ساقط من (ح١).

(٨) في (ح١): (لأنه).

(٩) قوله: (منع) ساقط من (ح١).

كانت[1] في جنس الثمن كأن زيد غير عين[2] معجلاً، والبيع بنقد لم يقبض [١٢٨/ ب] و[3]الزيادة من البائع مطلقاً إلا زيادة من صنف المبيع مؤجلة[4] فيمتنع، وفسخ ثان من بيوع الآجال اتفاقاً لا الأول على الأصح. وقال عبد الملك: يفسخ أيضاً إلا[5] إذا لم يتعاملا على ذلك، وإنما وجدها تباع فاشتراها فيفسخ الثاني فقط، فإن فات المبيع بحوالة سوق فأعلى. وقيل: بذهاب عينه ونحوه فسخا معاً على المشهور. وقيل: يمضي الثاني بالثمن. وقيل: إن كانت القيمة أقل فسخا وإلا فلا، وشهر أيضاً.

فصل

جاز لمن[6] طُلب منه[7] شيء للبيع أن يشتريه ثم يبيعه للطالب نقداً أو كذا نسيئة[8]، وقيل: يكره كأن أومأ[9] له أولاً بالربح ولا فسخ[10]، أو سأله السلف، فقال: ما عندي إلا كذا قيمته خمسة خذه بستة نقداً[11]، ولو[12] قال اشتره لي[13] بخمسة نقداً وآخذه

(١) من قوله: (أن يكون المزيد...) مثبت من (ق١).

(٢) في (ح٢): (معجل).

(٣) من قوله: (في جنس الثمن...) ساقط من (ق١).

(٤) في (ح١، ح٢): (إلا مؤجلة من صنف المبيع).

(٥) قوله: (إلا) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (إن).

(٧) في (ق١): (له).

(٨) في (ق١): (بنسيئة).

(٩) في (ق١): (أوصى).

(١٠) في (ح٢): (يفسخ).

(١١) قوله: (نقداً) مثبت من (ق١).

(١٢) في (ح٢): (أو).

(١٣) قوله: (لي) ساقط من (ق١).

بستة لأجل[1] منع، ولزمه بالخمسة نقداً، فإن لم يقل لي، فقيل: يلزمه بالستة لأجلها، ويستحب للآخذ[2] ترك الزائد. وقيل: يفسخ إلا أن يفوت، فقيمته يوم قبضه معجلاً، ولو قال: بخمسة نقداً، أو آخذه بستة نقداً صح إن نقد هو أو المأمور بلا شرط وإلا فسد، وله الأقل من جعله أو الزائد. وقيل: أجر مثله. وقيل: الأصح لا شيء له، فإن لم يقل لي ففي الجواز إن انتقد والكراهة روايتان. ولو قال: اشتره بستة لأجل[3] وآخذه[4] بخمسة نقداً لزمه بالستة لأجلها، وإن عجل الخمسة استردها وله جعل مثله اتفاقاً، وإن لم يقل لي، لم يرد البيع إن فات المبيع ولزمه بالخمسة. وقيل: يفسخ الثاني مطلقاً، فإن فات فالقيمة يوم قبضه.

(١) قوله: (لأجل) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (للآخر).

(٣) في (ق١): (إلى أجل).

(٤) في (ح١): (أخذ).

فصل الخيار[1]

ولا خيار بمجلس[2] على المشهور كالفقهاء السبعة، وقيل: إلا ابن المسيب، بل لنقص[3] وسيأتي، وترد[4] بشرط كشهر في دار على المشهور. وقيل: وشهرين، وحمل على التفسير[5]. وقيل: وثلاثة. والرِبْعُ والأرض كذلك، وعن مالك في الضيعة سنة[6]، فإن بنى أو غرس والخيار للبائع لم يفت وعليه قيمته منقوضاً، إلا أن يبعد أمد الخيار فله قيمة المبيع[7] يوم مصيبه[8]، وقيل: يوم القبض، ويمنع شرط سكنى الدار في زمنه. وقيل: يجوز، وثالثها: إن كان المشتري بلدياً[9] وإلا جاز، وكجمعه في رقيق. وقيل: عشرة أيام. وروي: شهر. وقال محمد: أفسخه فيه لا في العشرة، وحيل بين الأمة والمتبايعين في زمنه، وللمشتري استخدامها دون غيبة عليها.

وكثلاثة في دابة إلا في ركوب فكيوم، وجاز شرط بريد. وقيل: وبريدين، وهل وفاق - ومعناه بريد ذهاباً ومثله إياباً - أو خلاف[10]، والبريدان[11] للذهاب[12] فقط، قولان.

---

(١) بعدها في (ح١): (هذا خيار التروي).

(٢) في (ح٢): (في المجلس).

(٣) في (ح١): (لبعض).

(٤) قوله: (وترد) ساقط من (ح١).

(٥) في (ق١): (التيسير).

(٦) قوله: (سنة) ساقط من (ق١).

(٧) في (ق١): (البيع).

(٨) في (ح٢): (ضمنه). وفي (ق١): (مضيه).

(٩) في (ح٢): (ببلده).

(١٠) بعدها في (ق١): (فيهما).

(١١) قوله: (والبريدان) ساقط من (ق١).

(١٢) في (ق١): (في الذهاب).

وكثلاثة في ثوب، وفسد بشرط لبسه ورد أجرته، وبغيبة على ما لا يعرف بعينه؛ كمكيل أو موزون يشتريه بالخيار بشرط الغيبة عليه إن مضى بيع، وإلا فسلف[١]، وبمدة[٢] جهلت كقدوم غائب أو زادت كثيراً[٣] على المدة المضروبة بتلك السلعة[٤] وإلا كره، وبشرط نقد وتقدمت نظائرها في بيع الغائب، لا إن تطوع فيجوز[٥]؛ إلا في أربع في[٦]: مواضعة، وغائب، وكراء مضمون، وسلم بخيار في الأربع كما تقدم، ولو طلب وقفه لم يلزم [١٢٩/أ] لانحلاله، بخلاف غائب ومواضعة، ولو أسقط شرط النقد[٧] لم يصح على المنصوص إن جعل الخيار على البيع[٨] ولزم ولو بعد بت[٩]، وهل إن نقد وعليه الأكثر، أو مطلقاً؟ تأويلان. وضمنه مشترٍ[١٠] حينئذ، ولو جعل البائع الخيار له على الأصح، واستبد إن شرط بائع ومشترٍ بانبرام العقد دون[١١] مشورة فلان إن اشترط[١٢] على الأصح، ولو مات فكذلك. وقيل: لا يلزم البيع، وإن باع أو اشترى[١٣]

(١) من قوله: (كمكيل أو موزون...) مثبت من (ق١).

(٢) في (ق١): (ولمدة).

(٣) في (ق١): (كثيرة).

(٤) من قوله: (على المدة...) مثبت من (ق١).

(٥) قوله: (فيجوز) مثبت من (ق١).

(٦) قوله: (أربع في) مثبت من (ق١).

(٧) في (ق١): (التقديم).

(٨) قوله: (إن جعل) مثبت من (ق١).

(٩) قوله: (ولزم ولو بعد بت) ساقط من (ق١).

(١٠) في (ق١): (ويضمنه المشتري).

(١١) من قوله: (بائع ومشترٍ...) مثبت من (ق١).

(١٢) قوله: (إن اشترط) مثبت من (ق١).

(١٣) قوله: (وإن باع أو اشترى) مثبت من (ق١).

ووقف[1] على خياره[2] ورضاه؛ لم يستبد بدونه[3]، وهل مطلقاً، أو هو موقوف[4] على خياره فقط، أو إن كان مبتاعاً أو يصير كالوكيل لهما، أو هو اختلاف قول، أو البائع شرطه لنفسه، أو المبتاع لهما[5]، أو هو حق لهما معاً؟ تأويلات.

فإن كان فلان بموضع[6] بعيد فسد، ولو ترك المشورة ليجيز البيع[7] لم يصح، ولو اشترى لفلان وشرط رؤيته لم يستبد دونه وضمَّنه الأمر إن هلك. وقيل: الرسول إلا أن يبين أن[8] الشراء لغيره فمن البائع. وقيل: إن كان الشرط بإذن الآمر فعليه والملك للبائع[9]؛ فالإمضاء نقل. وقيل: للمشتري؛ فالإمضاء[10] بتقدير، والغلة للبائع لضمانه لا صوف ولا ولد. وقيل: كالغلة فيفسخ البيع. وقيل: أو يجمعان في ملكٍ[11]. وقيل: أو في[12] حوز. وما يوهب للعبد كالغلة إلا أن يباع بماله، ومتى أمسك من له الخيار[13] عما يدل حتى انقضى فهو اختيار[14] لها ممن هي بيده إن كان الخيار له، فإن كان له وليست

---

(١) قوله: (ووقف) ساقط من (ق١).

(٢) في (ق١): (خيار فلان).

(٣) قوله: (لم يستبد بدونه) مثبت من (ق١).

(٤) قوله: (هو موقوف) مثبت من (ق١).

(٥) من قوله: (أو هو اختلاف...) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (فلان بموضع) مثبت من (ق١).

(٧) قوله: (البيع) مثبت من (ق١).

(٨) قوله: (أن) ساقط من (ح١).

(٩) في (ق١): (فعليه وهلك المبيع على الخيار للبائع).

(١٠) قوله: (فالإمضاء) مثبت من (ق١).

(١١) في (ق١): (ملكه).

(١٢) قوله: (في) مثبت من (ق١).

(١٣) قوله: (من له الخيار) ساقط من (ح١).

(١٤) في (ق١): (احتياز).

بيده فالعكس، ولهذا كان إمساكها لانقضائه اختياراً لمن هي بيده، وله الرد بقربه على المشهور، فلو شرط إن تأخر عن الغروب فالبيع لازمٌ فسدَ، بخلاف إن لم يأت بالثمن إلى كذا فلا بيع، فإن الشرط يبطل فقط. وخرج الخلاف منها في الأولى. ولو تصدق مشترٍ أو وهب لغير ولد صغير، وقيل: مطلقاً، أو بنى في الأرض، أو غرس، أو أعتق[(١)] ولو بقضاء[(٢)]، أو لأجل، أو دبر، أو كاتب، أو زوج الأمة أو وطئها، أو أقر بقصد تلذذه بها، أو باشر، أو نظر الفرج. ابن حبيب[(٣)]: أو قرصها[(٤)]، أو مس بطنها، أو ثديها[(٥)]، أو خضبها بحناء، أو ضَفَّرَ رأسها، أو عرَّب الدابة؛ بأن يقصدها في أسافلها[(٦)] أو ودجها؛ بأن يقصدها في ودجيها[(٧)] أو أهلبها[(٨)]؛ فهو[(٩)] رضًى؛ كحلق رأس عبد أو حجامته، وكذا إن رهن، أو آجر، أو أسلم للصنعة أو لسوق[(١٠)]، أو جنى عمداً، أو زوج العبد على المشهور في الجميع، خلافاً لأشهب في أنه يحلف ما فعله رضًى، وهو ردٌّ من البائع إلا الإجارة. وقيل: إلا أن يطول أمرها، ولو اشترى عبداً بأمةٍ بالخيار ثم أعتقهما قبل انقضائه؛ عتقت الأمة فقط ولزم من عتقها رد العبد، ولا يبيع مشترٍ قبل مضيه واختياره،

---

(١) في (ح١): (عتق).

(٢) في (ق١): (بعضها).

(٣) قوله: (ابن حبيب) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (أو قد مسها).

(٥) في (ح٢): (ثدييها).

(٦) قوله: (بأن يقصدها في أسافلها) مثبت من (ق١).

(٧) قوله: (بأن يقصدها في ودجيها) مثبت من (ق١).

(٨) في (ق١): (هلب ذنبها).

(٩) في (ق١): (فذلك كله).

(١٠) في (ح٢): (سوق)، وفي (ق١): (تسوق).

فإن فعل فليس باختيار، وهل يصدق أنه اختار قبله بيمين إن كذبه ربها لعلم يدَّعيه وإلا لم يسمع، أو لربها رد المبيع[1] والربح فقط ؟ أقوال.

والجناية خطأً كالبيع[2] وعليه الثمن إن كانت مفسدة. وقيل: القيمة، وإلا فما نقص. وقيل: ويحلف المتهم ولا يقبل أنه رد أو اختار بعده إلا ببينة. وقيل: إن كان بائعاً والخيار له افتقر لها في الإمضاء لا في الرد، والمشتري بالعكس، وانتقل لسلطان إن جنَّ، أو اختلف الأوصياء، ولسيد[3] مكاتب عجز، ولذي دين محيط، ولوارث مشترٍ إن انفرد أو اتفقوا، وإلا فالقياس رد الجميع إن رد بعضهم، والاستحسان[4] تمكين من أراد أخذ الجميع إن رد[5] بعضهم[6]، وهل ورثة البائع كذلك، أو ليس لمن ردَّ أخذ نصيب [١٢٩/ ب] من أجاز؟ قولان.

والوصي مع الكبير كالورثة وانتظر زوال الإغماء، فإن طال فسخ واستؤنف الأجل بعد الإفاقة، وقيل: كالمجنون، وفي المفقود القولان.

---

(١) في (ح٢، ق١): (البيع).

(٢) في (ق١): (كالعيب).

(٣) في (ح١): (كسيد).

(٤) في (ح٢): (الأحسن).

(٥) قوله: (إن رد) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (بعضهم) مثبت من (ح٢).

فصل

ورد لنقص خالف التزاماً شرطيًّا وإن بمناداة؛ كمشروط[١] في فواته نقص[٢] ثمن كتاجر[٣]، وكاتب، وصانع، أو فيه غرض فقط كثيب[٤] أو جنس يمين[٥] فيهما، فتوجد بكراً، أو من جنس[٦] أعلى، أو نصرانية لتزويج عبد نصراني فيجدها مسلمة على الأصح في الجميع، ولو شرط العجمية أو من العرب[٧] فيوجد فصيحاً أو مولداً فله الردُّ، ولو شرط إن أبق فهو من البائع فأبق فهو من المبتاع، فإن لم يكن فيه غرض ولا مالية لغى على المعروف، وإن قضى العرف بالسلامة منه مما فيه نقص في مبيع، أو ثمن، أو تصرف، أو آثار خوف عاقبة رُدَّ أيضاً؛ كعمى، وعور، وظفر، وقطع وإن حضر العقد على المنصوص، وكخصاء وإن زاد، وكسقوط سن مطلقاً وواحدة في رائعة. وقيل[٨]: إن نقص ثمنها. وقيل: إن كانت في مقدم الفم فمطلقاً كزيادتها فيهما وكحمل. وقيل: في رائعة. وقيل: وفي غيرها في الحاضرة لا البادية. ولابن القاسم: هو عيب في الوخش إن اشتريت وحدها لا مع جملة رقيق، لا كونها زلاء، وقيد باليسير، وهل[٩] هي العديمة الألية، أو الصغيرتها؟ خلاف. وقيل: إلا أن يحطَّ من ثمنها، وهل يصدق المبتاع أنه خفي عليه، أم لا؟ قولان.

---

(١) في (ح١): (بمشروط).

(٢) في (ح١): (بعض).

(٣) في (ق١): (ثم لتاجر).

(٤) قوله: (كثيب) ساقط من (ق١).

(٥) في (ق١): (أو حبس ليميز).

(٦) في (ح١): (أو جنسا).

(٧) بعدها في (ح٢): (الجلب).

(٨) في (ح١): (وكذا).

(٩) في (ق١): (وقيل).

ولا كونها مجهولة أبٍ، أو صغيرة ردف أو قُبُلٍ إلا المتفاحش، وكشيب كثير[١] في رائعة لا أقل في غيرها، وفي قليله[٢] فيها، وكثير لم يحط من الثمن في غيرها قولان، وكجعودة شعر. وقيل: إن كانت رائعة، وكصعوبته على الأصح، وقيد[٣] إن خالف أو[٤] كان شعر مثلها أسود كالسمراء والسوداء إن نقص ثمنها وإلا فلا، وكإباق ولو وهو صغير بمكتب[٥] إن أقام فيه يوماً أو يومين، وكاستحاضة، وقيد[٦] إن ثبتت عند البائع، فأما إن حاضت حيضة استبراء[٧] ثم استمرت فهو من المبتاع ولا رد. وقيل: هو عيب في الموطوءة، وكذا في غيرها إن نقص من ثمنها وإلا فلا، وكرفع حيضة الاستبراء؛ مثل أن يشتريها فتهلك للمواضعة فتتأخر حيضة الاستبراء[٨]، ولا ترد في الأيام اليسيرة، ولم يحد. مالك: شهراً ولا شهرين. وعنه: أن ارتفاعها شهرين عيب. وقيل: شهر ونصف. وقيل: أربعة أشهر. وقيل: ينظرنها النساء بعد ثلاثة أشهر، فإن لم يكن بها حمل حل له وطؤها، فإن لم يطأها حتى طال طولاً يظن معه أنها ممن لا تحيض فهو عيب، وكبول بفرش[٩] في وقت ينكر إن ثبت عند البائع، وإلا حلف على علمه إن وضعت عند من أخبر أن ذلك بها، أو نظر رجلان مرقدها مبلولاً لا بدعوى مبتاع، وكتخنث عبد وفحولة أمة إن

---

(١) في (ح١): (كثر).

(٢) في (ح٢): (قليل).

(٣) في (ح٢): (وقيل).

(٤) في (ح٢): (و)، وفي (ق١): (إن).

(٥) في (ق١): (بمكة).

(٦) في (ق١): (وقيل).

(٧) في (ق١): (لتستبرئ).

(٨) من قوله: (مثل أن يشتريها...) مثبت من (ق١).

(٩) في (ق١): (في فراش).

اشتهرت، وهل هو الفعل أو التشبه[١]؟ تأويلان. وقيل: هو عيب في الرائعة مطلقاً، وفي غيرها إن اشتهرت، وكعسر لا ضبط[٢] إن لم ينقص قوة اليمنى[٣]، وكثيوبة من لا يوطأ مثلها إن كانت [١٣٠/ أ] رائعة وإلا فلا. وقيل: إلا بشرط ولو بمناداة. أشهب: ولا رد إن قال البائع: لا علم لي، فإن اشترطت ثم ادعى[٤] المبتاع[٥] عشية النهار أنها ثيب؛ حلف البائع إن رأى النساء أثراً قريباً ولا ردَّ، وإلا حلف المبتاع وردها. وقيل: دون يمين، وإن نكل لزمته مع يمين البائع، وكزناً وشرب خمر وبخرٍ بفم أو فرج، وقيل: في الفرج عيب في الرائعة فقط[٦]، وكوطئها غصباً وعلى الغاصب ما نقصها مطلقاً؛ لامتناع رد بعد الوطء[٧] إلا في البكر فما نقصها. وقيل: الوطء يفيت الرد، وكزوج أو زوجة، وكولد أو أبوين[٨] لا أخ[٩] على الأصح، وعم وجد. وقيل: إلا جد أو[١٠] جدة لأم.

وكجذام أحد الآباء على المشهور، وثالثها: إن عم الأقارب وإلا فلا. ابْنُ الْقَاسِمِ: ولا رد إن قال أهل الطب: به جذام يظهر بعد عام، وأنكره[١١] محمد. وكجنون أحد الآباء بطبع لا مس جن، وفي سواد أحدهم في الرائعة قولان. وكونه من زنية في العَلِيِّ[١٢]

(١) في (ق١): (التشبيه).

(٢) في (ق١): (أضبط).

(٣) في (ق١): (اليمين).

(٤) في (ح٢): (فادعى).

(٥) في (ق١): (البائع).

(٦) قوله: (فقط) ساقط من (ح١).

(٧) في (ح٢): (مطلقاً بخلاف المبتاع إن وطئها ثم ردها).

(٨) بعدها في (ح٢): (لم يمت، وقيل: إن مات الزوج وهي رائعة).

(٩) في (ق١): (أم).

(١٠) قوله: (جد أو) مثبت من (ح٢).

(١١) في (ح٢): (ورده).

(١٢) في (ق١): (العفي).

اتفاقاً كغيره على الأصح. وثالثها: في الأمة فقط. ورابعها: عكسه على الأصح. وكدين، وغلف[1] ذكر وأنثى من كبير مولد، أو طويل إقامة؛ وهو عدم الختان والخفاض[2]. وقيل: في العلي، وثالثها: في الأنثى منه[3] خاصة وصحح، وكختن مجلوبهما على الأصح، وكبيع بعهدة ما اشتراه ببراءة على الأصح كالعكس، وكرهص، ودبر، وحرن، وعدم حمل معتاد، وقلة أكل جداً، وعثار ثبت عند بائع، وإلا حلف ما علم به إن قرب وإلا فلا، وكزعر وإن بحاجبين لتوقع كجذام؛ وهو عدم الشعر أو قلته. ابن حبيب: وهو مما تتقى عاقبته من الداء السوء[4]. وقيل: لا يكون عيباً[5] في غير العانة، وسواء الذكر والأنثى، وكعُجَر وهو: ما ينعقد في العصب والعروق. وبُجَر: وهو ما ينعقد في ظاهر البطن، لا كيٍّ خَفَّ ولم ينقص الثمن. وقيل: إلا أن يخالف[6] لون الجسد، أو يكون متفاحشاً في منظره، أو كثيراً متفرقاً، أو في الفرج، أو ما والاه، أو في[7] الوجه. وقيل: إن كان[8] من البربر فلا رد بخلاف الروم، ولا تهمة بسرقة حبس فيها، ثم ظهرت براءته فكوجودها عند غيره، وكحمَّى تتكرر ما لم تنقطع انقطاعاً بيناً، ولا تحرم إن قالت: أنا أم ولد، وله الرد إن ثبت أنها ادعت به على بائعها، فإن رضي به[9] أو صالحه عنه لم تبع حتى يبين، وكذلك إن قالته في عهدة ثلاث أو استبراء على الأصح فيهما، ودعوى الحرية كذلك، ولو

---

(١) في (ح٢): (قلف).

(٢) قوله: (وهو عدم الختان والخفاض) مثبت من (ق١).

(٣) قوله: (منه) ساقط من (ح٢).

(٤) من قوله: (وهو عدم الشعر...) مثبت من (ق١).

(٥) قوله: (عيباً) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (أن يخالف) ساقط من (ق١).

(٧) من قوله: (الفرج، أو...) ساقط من (ح١).

(٨) في (ح٢): (كانت).

(٩) قوله: (به) ساقط من (ح١).

أقامت شاهداً بها لم يحكم لها به وللبائع ردها، والعبد كذلك، ولا رد[١] إذا اشترى مرضعاً[٢] فظهر أخرس أو أصم، إلا أن يعرف منه في صغره، وفسخ بيع أمة اشترط كونها مغنية، وفي ردها إن لم يشترط قولان، وما لا يظهر إلا بتغيره كسوس خشب بعد شقه لم يرد به على المشهور، ولا قيمة للدخول عليه. وقيل: إن كان من أصله لا طارئاً، وهل وفاق؟ تأويلان. وقيل: يغتفر اليسير فقط، وأما الجوز واللوز والتين وشبهه ومُرُّ قثاءٍ وخيارٍ ونحوهما، فالمشهور[٣]: لا رد، وثالثها: إن كان قليلاً يمكن اختباره بالحضرة كقثائتين أو جوزتين دون كسر؛ رُدَّ لا ما كثر، إلا أن يكون كله فاسداً أو أكثره، وإن كان المعيب يسيراً [١٣٠/ ب] في كثير فلا رد، والأظهر: إن شرط الرد مع وجوده مرًّا أو غير مستوٍ، أو يوفى له بشرطه، وردَّ بيضٌ ورجع بالثمن، فإن كسره رجع بما بين القيمتين على غير مدلس إن كان له قيمة يوم باعه[٤] بعد كسره، وإلا فبالثمن كله إن كسره بحضرة البائع[٥]، وأما بعد أيام فلا رد له؛ إذ لعله تلف عنده، وردت دار بعيب[٦] كثير[٧]؛ كصَدْعٍ بجدار ونحوه إن خيف عليها الهدم به[٨]، أو كان بواجهتها، ورجع بقيمة ما قل. وقيل: يرد به كالكثير. وعلى المشهور، فهل الكثير بالعادة، أو ما نقص عشر الثمن أو ربعه أو ثلثه[٩] أو معظمه؟ أقوال.

---

(١) في (ح٢): (يرد).

(٢) في (ح١): (مرضعا)، وفي (ق١): (رضيعا).

(٣) في (ح٢): (فمشهورها).

(٤) قوله: (يوم باعه) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (البيع).

(٦) في (ح٢): (لعيب).

(٧) في (ح٢): (كثر).

(٨) قوله: (به) ساقط من (ق١).

(٩) قوله: (أو ثلثه) ساقط من (ق١).

وفساد أساسها، أو غور ماء بئرها، أو ملوحته بمحل العذوبة، أو تعفين قواعدها، أو فساد حفرة مرحاضها كثيراً، واغتفر سقوط شرافة ونحوها، واستحقاق حمل جذوعها، وجدار إلا أن يشترط أربع جدرات فيرجع بقيمته؛ كاستحقاق الأقل منها[1]، وترد العروض بالعيب اليسير. وقيل: كالدور. ولو غر بفعل كصبغ ثوب خَلِقٍ يوهم جِدَّتَه، وتلطيخ ثوب عبد بمداد فكالشرط على المعروف، وأصله التصرية في الأنعام؛ لإيهام كثرة اللبن، لا إن علم المبتاع بتصريتها[2]، إلا أن يجدها قليلة اللبن جدًّا عن أمثالها، ولا إن ظن كثرته دون تصرية إلا في ذات[3] لبن مقصود وكتمه البائع. وقيل: إن لم تكن ذات لبن. وقيل: إن زاد له، وهل مطلقاً، أو إن باعها في غير إبَّان حلابها وإلا ردت دون نزاع؟ خلاف. فإن حلبها ثالثة وقد اختبرها بالثانية، ففيها: هو رضًى. وروي: له ذلك، وهل هو خلاف؟ تأويلان. وقيل: إن نقص لبنها في الثانية فظنه من إنكار الموضع ونحوه ثم بالثالثة ظهر أمرها؛ حلف ما كان ذلك رضًى وردها وهو وفاق، فإن حلبها رابعة فهو[4] رضًى باتفاق، وحيث ردها[5] ففيها مع صاع من قوت بلده. وقيل: من تمر وهو ظاهر المذهب. وروي: مكيلة اللبن تمراً أو قيمته، وضعف. وروي: لا يرد معها شيئاً، ولا يجوز رد اللبن[6] على الأصح، بناء على أنه بيع طعام قبل قبضه أو إقالته. وقيل[7]: يجوز إن لم يغب عليه. وقيل: إن حلف بفور العقد جاز، وهل خلاف؟ تأويلان.

---

(١) قوله: (منها) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (المبتاع بتصريتها) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (ذوات).

(٤) في (ح١): (وهي).

(٥) قوله: (وحيث ردها) ساقط من (ح٢).

(٦) من قوله: (تمرا أو قيمته...) ساقط من (ق١).

(٧) في (ح١): (وهل).

وهل يتعدد بتعددها وهو المختار، أو لا وعليه الأكثر، أو لا يرد شيئاً إلا إذا انفردت لقوله ﷺ: «من اشترى شاة»؟ أقوال. وفي رده إن ردت بعيب غيره قولان لأشهب ومحمد، وإذا تبرأ من عيب جهله لم يفده إلا في الرقيق خاصة على الأشهر؛ كأن باعه وارث لقضاء دين أو وصية، وإن بين أنه إرث أو باعه حاكم عن غيره. وقيل: بيع الحاكم والوارث على البراءة[١] رقيقاً كان[٢] أو غيره؛ وإن لم يشترط البراءة[٣]. وقيل: إن ذكرها الوارث وإلا فلا، وللمشتري الرد إن ظن البائع غيرهما[٤] خلافاً لابن حبيب. وقيل: يفيد في الحيوان كله. وقيل: وفي غيره وشهر. وقيل: وفي غير قرض[٥] وحمل خفي برائعة ومُدُّ حنطةٍ بمثله. وقيل: يفيد في التافه من حيوان ونبات[٦] فقط [١٣١/ أ]. وقيل: إلا أن يجاوز[٧] الثلث. وقيل: لا يفيد مطلقاً. وفيها[٨]: وإليه رجع. وقيل: لا خلاف أنه يفيد في اليسير، أو من حاكم، وفي غيره قولان. وبيع الرائعة بالبراءة من حمل خفي لا يجوز من حاكم ولا من[٩] غيره، إلا أن يكون لامرأة أو صبي أو[١٠] من سبْيٍ، ولو وجد عيباً قديماً فيما ابتاعه بالبراءة، فله تحليف بائعه أنه ما علم به، فإن نكل رد عليه، ولا يمين على المبتاع فيما تحقق قدمه، وإلا فهل يحلف ما حدث عنده أولاً؟ روايتان. وحلف البائع فيما جهل

---

(١) من قوله: (بيع الحاكم...) مثبت من (ق١).

(٢) قوله: (كان) مثبت من (ق١).

(٣) في (ق١): (لم يشترطاها).

(٤) في (ق١): (غير وارث ولا حاكم أو نائب).

(٥) في (ح٢): (فرض).

(٦) في (ح١): (وثياب).

(٧) في (ح٢): (يتجاوز).

(٨) قوله: (وفيها) ساقط من (ح١).

(٩) قوله: (من) مثبت من (ق١).

(١٠) قوله: (صبي أو) ساقط من (ح١).

قدمه[١] على الأصح، ولو شرط البائع نفي اليمين وفِّيَ له إلا في عيب لا يخفى. وقيل: مطلقاً. ولو باع بحدثان ملكه لم يفده على المشهور، وكذا إن علمه، ولو[٢] حاكماً أو وارثاً حتى يسميه إن لم يتفاوت؛ كقطع، وعور، أو[٣] يريه[٤] له، أو يبين أنه به ويخبر بموضعه وجنسه وقدره من نقل دبرة وغيره، وله الرد إن أهمل القدر. وقيل: يفسخ، ومثله لو أجمل في سرقة عبد فيوجد[٥] ينقب، أو إباقه وقد أبق من مصر إلى المدينة، أو لفَّف بذكره مع غيره مما ليس فيه، ولا رد إن تلف المبيع أو فات بكتدبير أو كتابة، بل يقوم سالماً ومعيباً ويأخذ من الثمن النسبة، فلو قوم بمائة ومعيباً بتسعين أخذ عشر الثمن وبثمانين فخمسة ثم كذلك، ولو ظهر العيب وقد آجره أو رهنه وقد وقف لخلاصه ورده[٦] إن لم يتغير. وقيل: إن خلصه عاجلاً. وقيل: أو قرب كشهر وإلا فات، وإن وهبه أو تصدق به فالأرش له لا للمتصدق عليه، وقيل: لا شيء لهما، وفي فوات ما وهبه[٧] لولده الصغير قولان.

ولو أخذ الأرش لمرض العبد عنده، أو كتابته ثم صح، أو عجزٍ فات، ولو باعه لأجنبي، أو وهبه للثواب بكثمنه فأكثر فلا كلام له، وكذا بدونه، وهل مطلقاً، أو إلا أن ينقص لأجل العيب ظاناً هو أو وكيله أنه حدث عنده فله قيمته ؟ خلاف.

وروي: له قيمته مطلقاً. وروي: الأقل منها ومما نقص، ولو رجع له بهبة، أو صدقة، أو إرثٍ، أو بيع مستأنف[٨] رده، وكذا بعيب. وقيل: إن شاء رده على الأول[٩] أو

(١) قوله: (قدمه) ساقط من (ح١).

(٢) بعدها في (ح١): (جاء).

(٣) في (ح٢): (إن لم).

(٤) في (ح١): (يرئ).

(٥) في (ح٢): (فوجد).

(٦) في (ح٢): (ورد).

(٧) في (ق١): (رهنه).

(٨) قوله: (أو بيع مستأنف) مثبت من (ح٢).

(٩) بعدها في (ح٢): (والثاني).

الثالث[(١)]، ثم للثالث رده عليه فيرده هو على الأول، ولو باعه للأول بدون ثمنه كمَّله، وبمثله أو أكثر، والأول مدلس فلا كلام، وإلا فللأول رده ثم يرده هو عليه أيضاً[(٢)].

محمد: وهذا في عيب لا شك في قدمه، وإلا حلف الأول الذي عاد إليه بالأقل ما حدث عنده العيب، فإن نكل حلف الثاني وأخذ بقية ثمنه وفات بتأخير أو سكوت بلا عذر على الأصح، وحلف في كيوم، وبفعل ما[(٣)] يدل على الرضى؛ كلبس، وركوب، ووطء، لا سكنى دار لأنه غلة.

ونزل حاضر عن دابة أمكن قودها. وقيل: له الركوب والاستخدام حتى يرده لضمانه. وقيل: إن ركب احتباساً لا ليردها فهو رضًى، وعذر مسافر، ولا يلزمه ردها إلا فيما قرب وخفت مؤنته، واستحب له أن يشهد أن ذلك لَيْسَ برضى منه. وقيل: حمله عليها رضًى. وقيل: ركوبه إلا أن يكون بين قريتين فيركبها ليبلغ عليها القرية فيشهد [١٣١/ ب]. وقيل: إذا لم يجد من ذلك بدًّا فليشهد حتى يذهب العذر، وإن فعله دون عذر فهو رضًى، وإن غاب البائع أشهد المبتاع أنه لم يرض بالغيب[(٤)]، ورده إن قربت غيبته، أو له وكيل حاضر، فإن بعدت أعلم الحاكم؛ فتلوم له إن رجي قدومه أو جهل موضعه على الأصح. وفيها أيضاً: عدم التلوم، وفي حمله على الخلاف تأويلان.

ثم يحكم إن ثبت عنده الشراء، وأنه على العهدة إن لم يحلف عليهما[(٥)].

---

(١) قوله: (أو الثالث) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (أيضاً) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (ما) ساقط من (ق١).

(٤) في (ح١): (بالبيع).

(٥) في (ح٢): (عليها).

اللخمي: ولابدَّ من إثباتها[1] إن كانت العادة البيع على البراءة وإلا كفى اليمين، ويثبت أيضاً أن البيع في[2] يوم كذا وصحته. وقيل[3]: ويحلف عليها، وصحت ملك البائع له لحين البيع وأنه نقد الثمن وإن قدره، كذا إن قصد أخذه ولم تطل المدة. قيل: كعامين. وقيل: كعشرين، فيصدق بيمين وأن العيب به وأنه موجب للردِّ، ومتقدم على البيع، ويحلف أنه ما علمه بعد البيع ورضيه، ولا استعمل العبد[4] بعد علمه به، ثم يباع ويأخذ المشتري رأس ماله، فإن فضل شيء أودع للغائب، وإن نقص أتبع به، وفات الردُّ بزوال العيب قبل القيام إلا محتمل العودة كالبول. وقيل: إن تيقن انقطاعه لطول المدة وإلا رد به، وهل خلاف، أو في حال أو محتمل؟ أقوال.

وهل يزول بالموت والطلاق واختير وأوِّلت عليه أولاً، أو في الموت فقط وهو الأعدل؟ أقوال.

وعن ابن القاسم: لو اشترى معتدة فلم يقم حتى انقضت[5] عدتها[6] فلا رد له، والتغير عند المبتاع إن أخرج عن المقصود؛ فمفيت للرد موجب للأرش، وإن خف فكالعدم، وإن توسط خير معه بين[7] أخذ أرش القديم، أو الرد ودفع الحادث ولو بساوي على المشهور، وهل يتعين الرد إن قبله البائع بلا أرش إلا أن يتمسك هو به كذلك وهو الأصح، أو يخير مطلقاً، أو إن لم يعلم البائع بالعيب وإلا خير؟ أقوال.

---

(١) من قوله: (وأنه على العهدة) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (في) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (قبل).

(٤) قوله: (العبد) مثبت من (ح٢).

(٥) في (ح١): (انقطعت).

(٦) قوله: (عدتها) مثبت من (ح٢).

(٧) قوله: (بين) ساقط من (ح١).

فالمفيت: كقطع ذنب بغلة أو فرس مركوبين، وكهرم عبد أو أمة. وقيل: متوسط وشهر. وقيل: خفيف وأنكر. وهل هو ما أذهب القوة والمنفعة أو جلهما، أو ما أذهب المنفعة أو المقصود منها؟ أقوال. وكقطع غير معتاد، وكتفصيل الصوف قميصاً[1]، والقطن والكتان قلانس، وكذا كِبَرُ صغيرٍ. وقيل: متوسط.

والخفيف: كرمدٍ، وصداع، ودماميل، وذهاب ظفر، وقطع معتاد، وكوعك، وحمى خفت. وقيل: متوسط، وكوطء ثيب. وقيل: مفيت. ولو حدث عنده موضحة، أو منقلة، أو جائفة ثم برئت فلا شيء عليه، ولو أخذ لها أرشاً.

ابن حبيب: وكذا إن حدث[2] عنده شرب خمر، أو سرقة، أو زناً، أو إباق، وهل خلاف؟ فيه نظر. والمتوسط: كعمًى وشلل على المشهور. وقيل: مفيت وهو الأظهر، وهل وفاق؟ تأويلان. وكعور، وذهاب إصبع؛ كافتضاض بكرٍ على المعروف. [١٣٢/أ] وقيل: فوت. وقيل: إلا في الوخش فكالعدم. ولعجف دابة وسمنها، وقيل: خفيف. وقيل: إن سمنت سمانة بينة وإلا فخفيف، وكسِمَنِ أمةٍ هزيلةٍ، وقيل: خفيف. وفي تزويجها ثلاثة؛ مشهورها: متوسط. وجبر بولد وصوب خلافه، وعلى الأول، فهل مطلقاً، أو إن كانت قيمة الولد كقيمة عيب التزويج فأكثر والأكمل وهو الصحيح؟ قولان.

ومتى دلس بحمى عبدٍ، أو حرابته، أو سرقته فمات، أو قتل، أو قطع بذلك ضمن الثمن كله، وكذا بإباقه فمات فيه. وقيل: الأرش فقط، إلا أن يموت باقتحام نهر، أو تردٍّ، أو نهش[3] حيَّة فالثمن، ولا يحلف مشتر إن قال له بائع: احلف أنك لم تر العيب عند

---

(١) في (ح٢): (قمصا).

(٢) في (ح٢): (ظهر).

(٣) في (ح٢): (نهشة).

الشراء حتى يقول أريته له، ولا إن قال له[1] علمت به ورضيت حتى يقول: قد بينته له ورضي به، أو أخبرني مخبر[2] صِدقٍ ويحلف على ذلك، فيحلف له حينئذ خلافاً لأشهب وصوب[3]. ولو قال المشتري لبائع عبد له: يمكن أنه أبق أو سرق عندك ولم يحصل ذلك عنده فلا يمين له عليه اتفاقاً. وفيها: ولو أبق بقرب البيع، فقال: أخشى أنه أبق عندك فلا يمين عليه، ولو قال: أخبرت أنه أبق عندك وقد أبق عندي، أو ثبت أنه أبق عند المبتاع، فقال له: احلف أنه لم يأبق عندك؛ لزمه ذلك على الأصح.

وكذا إن قال: علمت أنه أبق عندك اتفاقاً، إن علم أنه أبق[4] عند المبتاع. وفي الموازية: إن قال أبق عندك، أو سرق، أو زنى، أو جن، أو نحو ذلك حلف له خلافاً لأشهب وهو ظاهرها. ولو كتم بعض عيبه، فقال: أبق شهراً وقد أبق سنة، أو ذكر دون مسافة إباقه فهلك في إباقه، فقيل: إن هلك فيما بينه له فالأرش فقط، وفيما كتمه فالثمن كله. وقيل: إن قال: أبق مرة وقد أبق مرتين؛ فقيمة ما كتم. وقيل: إن بين له الأكثر فقدر ما كتم، أو الأقل فجميع الثمن، ولو باعه مشتريه فهلك بعيب التدليس رجع الثالث على المدلس بجميع الثمن. وقيل: إن أعدم الثاني. وهل وفاق ؟ تردد.

فإن زاد فللثاني، فإن نقص فهل يكمله الثاني؟ قولان. ولا يرجع على بائعه بتمامه إذا لم يدلس، إلا أن ينقص عن قيمة العيب من ثمن الثاني فتمام قيمته. وقيل: يرجع على المدلس[5] بالأرش ويأخذ الثاني بقية الثمن. وقيل: يرجع؛ إما على الثاني بالأرش[6]

---

(١) قوله: (له) مثبت من (ح٢).

(٢) بعدها في (ح٢): (وقيل: مخبر).

(٣) قوله: (وصوب) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح٢، ق١): (علم إباقه).

(٥) من قوله: (إلا أن ينقص...) ساقط من (ح١).

(٦) من قوله: (ويأخذ الثاني...) ساقط من (ح٢).

فيكون للثاني على الأول الأقل مما غرم وكمال الثمن الأول، وإما على المدلس بالأقل من الثمن الأول والأرش فلا يكون للثاني شيء. ولو ابتاع حلياً بغير جنسه نقداً ثم وجد به عيباً جاز أخذ أرشه من جنسه أو من سكة ثمنه لا غيرهما خلافاً لأشهب. وقيل: يمنع[1] من جنس المبيع ولو إن زاد بكصبغ؛ الأرش، أو يرد أو يشارك بما زاد، وهل يوم الحكم، أو يوم البيع؟ قولان. وجبر به الحادث، وشارك صباغ ألقى الريح الثوب في صبغه، ولو استحق فأبى هو من دفع قيمة الثوب والآخر من دفع قيمة الصبغ؛ شارك بقيمته لا بما زاد على الأصح، ولو صبغه المقارض من ماله وأبى رب المال من دفع ما صبغ به؛ شارك بما أدى[2]، ولو اعترف الصابغ [١٣٢/ب] بالخطأ في صبغه، فلربه[3] دفع قيمة الصبغ وأخذه، أو يضمنه قيمته يوم قبضه. ولو صبغه غاصبٌ أو سارق؛ فله تضمينهما قيمة الثوب دون صبغ، أو يدفع قيمة الصبغ، وفرق بين مدلس وغيره؛ إذا رد بعيب التدليس لم يرد السمسار الجعل بخلاف غيره. وإذا صبغ المبتاع الثوب فنقص فاطلع على عيبٍ فله أخذ أرشه، أو الرد بلا غرم إن دلس البائع، وإلا رد الأرش على ما سبق إذا هلك من التدليس، وإذا باعه ثم اشتراه بأكثر من ثمنه الأول، وإذا[4] تبرأ مما لم يعلم فيما يباع ببراءة برئ بخلاف المدلس. ولو ابتاع ما في[5] حمله مؤنة فنقله فوجد العيب؛ فليس عليه رده على الأصح، ولزم المدلس أخذه في ذلك الموضع، وإن لم يدلس رده المبتاع إن قرب، وإلا فات وقوم قديم وحادث بتقويم المبيع يوم ضمنه المبتاع. وقيل: يقوم الحادث يوم الرد، فإن أمسك قوم صحيحاً ومعيباً، فإن قيل: قيمته صحيحاً عشرة وبالقديم ثمانية فله خمس

---

(١) بعدها في (ح٢): (وقيل: يمتنع).

(٢) في (ق١). (شارك بقيمته).

(٣) في (ح٢): (فلزمه).

(٤) من قوله: (باعه ثم اشتراه...) ساقط من (ق١).

(٥) قوله: (في) ساقط من (ق١).

الثمن كيف كان، وإن رد قوم ثالثاً بالعيبين، فإن قيل: قيمته بهما ستة رد الخمس، فإن كانت زيادة فكما مر إن[1] أمسك، وإلا قوم رابعاً لا غير صحيح على الأصح، فإن قيل: في ثوبٍ قطعه غير معتادٍ وخاطه قيمته صحيحاً مائة وبالقديم تسعون وبالقطع ثمانون، فقد علم أن نسبة كل عيب عشر الثمن، فإن قوم مخيطاً بخمسة وثمانين انجبر نصف الحادث، وبتسعين انجبر جميعه، وبخمسة وتسعين شارك بنصف العشر، وجاز رد حصة أحد بائعين، وكذا أحد متبايعين وإليه رجع، وعلى الأول لو كره البائع التبعيض وقصد أحدهما الرد تقاوياه. وقيل: المتمسك أخذ الجميع. وقيل: إن أبى أحدهما الرد منع الآخر منه[2] ورجع بقيمة العيب وصحح؛ كمن باع نصف عبد اشتراه ثم وجد به عيباً وقصد رده؛ فلبائعه قبول نصفه الآخر ودفع قيمة نصف العيب القديم، ورد بعض المبيع بحصته ورجع بقيمة المردود يوم البيع لا يوم الحكم على الأصح، إن كان الثمن سلعة لا في جزئها خلافاً لأشهب ورجح، لاسيما إن تعيب النصف، فإن منابه نصف السلعة، وليس حق البائع بأولى من حق المبتاع، وعليه ففي انقلاب الخيار للبائع قولان.

وإن كان المعيب[3] وجه الصفقة، أو أحد مزدوجين، أو أماً وولدها رد الجميع، ومن ثم وجبت قيمة المزدوجين على من أتلف أحدهما، وهل كذا إن أتلف سفراً من ديوان سفرين، أو يرد السالم وقيمة الذاهب؟ قولان. فإن استحق وجه الصفقة منع التمسك بالباقي على المشهور. ولو باع ثوباً[4] بدرهمين وسلعة قيمتها عشرة فاستحقت وفات الثوب؛ فله قيمته ويرد الدرهمين. وقيل: له قيمة خمسة أسداسه ويمضي البيع فيما قابل

---

(١) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٢) من قوله: (الأول لو كره ...) ساقط من (ق١).

(٣) في (ق١): (المبيع).

(٤) في (ح١): (ثوبين).

الدرهمين[١] لعدم استحقاقهما، ولا يقبل قول مبتاع في ادعاء عيب أو قدمه إن خفي إلا برؤية وبينته، أو مع مصاحبته لعيبٍ قديم [١٣٣/ أ]، وإلا فالقول للبائع إن احتمل، ولمن قوي سببه منهما إن كان مما يحدث عند المبتاع أو علم نفيه عن البائع، وحلف من لم يقطع بصدقه كمبتاع على البت مع شاهد بقدم عيب، وعلى عدم رؤية عيب ظاهر حين البيع على الأصح فيهما، ولو شهد واحد بعيب قديم وآخر بحادث؛ فمن حلف مع شاهده قضى له به[٢]، وقيل: لا[٣] رد، وإذا لم توجد عدول قُبِلَ غيرهم ولو كفاراً للضرورة وإن واحداً. وقيل: لا يقبل فيه إلا عدلان من أهل النظر والمعرفة.

عبد الملك: ولو مات العبد أو غاب لم يثبت غيبته إلا بعدلين باتفاق أصحاب مالك، وتقبل المرأتان فيما لا يطلع عليه الرجال. وقيل: إن كان في الفرجين، وإلا نقر[٤] عنه الثوب ونظره[٥] الرجال[٦]، ويمينه بعته، وفي ذي التوفية وأقبضته وما هو به، فقيل: بتاً، وقيل: نفياً للعلم، ومشهورها: بتاً في الظاهر ونفياً للعلم في الخفي، وفي صفة يمين المبتاع إن نكل البائع، الأقوال.

وإن اختلفا في تاريخ[٧] بيع يختلف به قدم العيب وحدوثه؛ صدق البائع على الأصح، وإذا فسخ ردَّ ولد كصوفٍ[٨] تم، وثمرة أُبِّرَتْ يوم البيع على الأصح إن كانت

---

(١) من قوله: (قيمته ويرد..) في (ق١): (خمسة ويرد الدرهمين).

(٢) قوله: (به) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح٢): (بقر).

(٥) في (ح٢): (نظر إليه).

(٦) من قوله: (وقيل: إن كان...) ساقط من (ق١).

(٧) في (ح٢): (تأخير).

(٨) في (ق١): (رد ولو كصرف).

الثمرة[1] قائمة، وإلا فبمكيلتها إن علمت وقيمتها إن جهلت، إلا في شفعة فيها ينوبها من الثمن. قيل: وهو اختلاف، ولا يضمنها إن هلكت بسماوي على الأصح، وله أجر سقيه وعلاجه ما لم يجاوز قيمتها. وقيل: ما عمل لأجلها فقط، وإن جهل وزن الصوف رد الغنم بحصتها من الثمن، وله الغلة للفسخ كبيع فاسدٍ وشفعة واستحقاق وتفليس ولو ثمرة إن[2] فارقت أصولها، وإلا ردت في عيب، وفاسد ما لم تزه، وفي شفعة واستحقاق ما لم تيبس، وفي تفليس ما لم تجد، وقُيِّل: تفوت بالإبار في الجميع وضمنه له[3] بائعه برضاه بقبضه أو بثبوته وإن لم يحكم به، وظاهرها إن حكم به، وقيل: بقبضه[4]. وقيل: يمضي زمن يمكن فيه القبض. وقيل: بالإشهاد على عدم الرضى به، وهل هو ابتداء بيع فلا يرد السمسار الجعل أو نقض له فيرده وهو مذهبها؟ قولان[5]، وقيد بكون الردِّ بالقضاء لا تبرعاً، ويكون البائع غير مدلس، فإن دلس لم يرد السمسار الجعل، وزيد إن جهل التدليس، وإلا فله أجر مثله. وقيل: إن تعامل معه على ذلك[6] وإلا فله جعله، ولو رجع بقيمة عيب لفوات مبيع ردَّ نسبته من الجعل، ولو حدث عيب مع القديم فاختار المشتري أرشه؛ رد السمسار من الجعل نسبته[7]، وإن رد المبيع وقيمة الحادث رد الجعل، إلا قدر ما ينوب العيب، ورد كله برد ثمن ما استحق، وإذا صرح الوكيل بأنه لغيره أو هو ممن يطوف في المزايدة كنخاس وغيره، أو علم أنه ممن يبيع للناس فلا شيء عليه في عيب ولا

---

(١) في (ق١): (الشجرة).

(٢) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (له) مثبت من (ح٢).

(٤) قوله: (وقيل: بقبضه) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (قولان) مثبت من (ق١).

(٦) من قوله: (وزيد إن جهل...) ساقط من (ح١).

(٧) من قوله: (ولو حدث عيب...) ساقط من (ح١).

استحقاق والعهدة على ربه. وقيل: على الوكيل حتى يشترط البراءة منها. أما الوكيل المفوض؛ فالعهدة عليه كالمقارض، والشريك المفاوض لا قاضٍ كوصي على الأصح، وإن وليا البيع وهي على اليتيم إن بقي ماله وإلا فلا، وحمل على ما بيع لضرورة النفقة، وأما إن تجر له فيتبع ذمته كالمفوض. وقيل: يلزم المفوض والوكيل اليمين وإن صرحا أنه لغيرهما، إلا أن يشترطا عدمها، وخير [١٣٣/ب] مشترٍ علم بعد البيع أن المبيع لغير بائعه بين أن تكون عهدته على ربه أو يرده. وقيل: إن ثبت أنه لغيره ولو رضي متوليه بكتبها عليه فلا مقال للمشتري والعهدة على الغاصب، وعلى من باع أو أكرى ما استحق إذا أجاز المالك، وأجيب بأنه[1] لا ينتقل عنها؛ لأن ذمة المغصوب منه خير، وعورض بأن[2] الاستحقاق كعيب يجهله المتبايعان ولا قيام به، بخلاف الوكالة إذ الغالب أن المتولي البيع هو المالك. وحلف سمسار على عدم معرفته بالمالك، فإن نكل واستريب عوقب بقدر ما يراه الحاكم من سجنه، ورد مغلوط سمي بغير اسمه كياقوت سماه زجاجاً لا إن سماه بجنسه كحجر على المشهور، وهل للمغبون في بيع وشراء مقال مطلقاً، أو لغير العارف، أو إن وقع على وجه الأمانة والاسترسال؛ كبعني أو اشتر مني مثل الناس لا على وجه المكايسة، أو إن أخبره بجهله بالقيمة، فقال له: هي كذا إلا إن كان عارفاً بها وإلا فقولان؟ خلاف[3]، وشهر عدم القيام مطلقاً. والغبن: ما خرج عن العادة. وقيل: الثلث. وقيل: ما زاد عليه. ولا عهدة في غير رقيق، وهل يقضي بها فيه، ثالثها: المشهور[4] إن اعتيدت أو اشترطت وإلا فلا. وقيل: تمنع عهدة السنة، وعلى المشهور فقيل: يستحب حمل غير بلدها عليها، وعن مالك ترك ذلك، وعنه: وددت الحمل عليها، ففي الثلاث

---

(١) قوله: (أجيب بأنه) مثبت من (ح٢).

(٢) قوله: (عورض بأن) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (خلاف) مثبت من (ح٢).

(٤) قوله: (المشهور) ساقط من (ح١).

حمل[١] كل[٢] حادث من البائع ما لم يبع ببراءة وعليه النفقة، وله ما ربح العبد أو وهب له، أو أوصى له به إلا أن يشترط ماله، وفي الغلة خلاف، فإن جنى على العبد فالأرش لبائعه. وقيل: يفسخ البيع؛ لأن الحكم بالأرش موقوفٌ على برئه وهو مجهول، إلا أن يسقط البائع حقه منها ولم تكن متلفة فيجوز، ودخلت في الاستبراء على المشهور، وفي السنة يضمن الجنون بمس جن لا مطلقاً ولو بضربة على الأصح، والجذام والبرص خاصة، وهل ما طرأ واحتمل كونه[٣] فيهما، أو بعدهما عليه أو على المشتري ؟ قولان. ورد بجنون زال؛ إذ لا تؤمن عودته، لا إن زال جذام أو برص على الأصح، إلا أن يقول أهل المعرفة لا تؤمن عودته، وما ذهب من الحوادث في الثلاث فلا رد به إن أمنت عودته، وإلا فهل[٤] يرد به، أو ينتظر فإن تبين ذهابه فلا رد وإن عاد بالقرب رد؟ قولان. وألغي يومها. وقيل: يعتد بما بقي منه إلى مثله ولا يتداخلان على المشهور. وقيل: تدخل الثلاث والاستبراء في السنة، ولا عهدة على المشهور في منكح به من عبد أو أمة، أو مخالع به، أو مصالح به في دم عمد على الإنكار، وإلا فهو بيع وفيه العهدة، أو مسلم فيه أو به، أو قرض، أو غاب على صفته، أو مقاطع به من كتابة، أو باعه سلطان على كمفلسٍ، أو اشترى[٥] لعتقٍ بشرط، أو أخذ من دين، أو رد بعيب، أو ورث، أو وهب، أو اشتراها زوجها، أو أوصى بشرائه للعتق، أو ببيعه من زيد أو ممن أحب، أو مكاتب به، أو البيع فاسد[٦]، أو بالبراءة، أو في غير بلد العقدة[٧]، أو المستقال منه إن نقد الثمن وسقطت

---

(١) قوله: (حمل) مثبت من (ح١).

(٢) قوله: (كل) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (كونه) مثبت من (ق١).

(٤) في (ق١): (فهو).

(٥) في (ح١): (استرق).

(٦) في (ح١): (المبيع فاسد).

(٧) في (ح٢): (العهدة).

[١٣٤/أ] بإسقاط مشتر بعد البيع كعتقه ونحوه. وقيل: تبقى[1] ويأخذ الأرش. وقيل: ويرد الأرش[2]. وقيل: ويرد العتق في ذي السنة، وبإسقاط بائع قبله[3]. وقيل: يبطل الشرط لأنه مخالف مقتضى العقد. وقيل: هو في العيب قبل إسقاط المشتري كعيب غيره، فإن اختلفا في إسقاطها تحالفا وتفاسخا، إلا أن يفوت العبد فيصدَّق المشتري في مكان العهدة، ومنع نقد بشرط في عهدة ثلاث لا سنة، ولو تطوع به جاز، وليس له رده ووضعه على يد أمين، وجاز في ثمرة بعد زهوها مطلقاً وإن ضمنها[4] البائع لغلبة الأمن فيها، ولأن ما يطرأ عليها يستويان في الجهل به بخلاف الثلاث؛ لاحتمال سبق علم البائع بالعيب، وفي وضعه على يد البائع مختوماً عليه أو بيد ثقة وتلفه ما في المواضعة، ودخل المبيع في ضمان مبتاع بعقد صح. وقيل: بتمكينه من قبضه. وقيل: بمضي زمن يسعه. وقيل: بقبضه كذي توفية وغائب لا ثمرة قبل تمام طيب، ومواضعة قبل حيضة، أو محبوسة لإشهاد، وكذا الثمن على الأصح وهما روايتان، وضمنها كالرهن عند ابن القاسم، إلا أن يكون المبتاع هو التارك لها فكالوديعة وعند غيره من البائع. فإن قامت بينة بتلفها، فهل يضمنها أيضاً ويفسخ البيع، أو المبتاع ويلزمه الثمن؟ قولان.

وإن لم تقم بينة، فهل يصدق في تلفها بيمينه مطلقاً ويفسخ البيع، أو إلا أن تكون قيمتها أكثر فيخير المبتاع بين تصديقه ويفسخ، أو يضمنه القيمة ويثبت البيع[5]، أو يصدق مطلقاً بيمينه ويثبت البيع وتلزمه القيمة، أو إلا أن يكون أقل من الثمن فلا يصدق ويخير المبتاع؛ فإن صدقه أخذ منه القيمة ودفع له الثمن، وإن كذبه نقض البيع؟ أقوال.

---

(١) في (ق١): (يمضي).

(٢) قوله: (وقيل: ويرد الأرش) مثبت من (ح٢).

(٣) في (ق١): (قبل العقد).

(٤) في (ح١): (طلبها).

(٥) قوله: (ويثبت البيع) ساقط من (ح١).

وروي: إن كان المبتاع بلدياً موسراً ضمنها البائع وإلا فالمبتاع، وقبض المكيل والموزون والمعدود بكيله وعدده ووزنه، وهل يضمنه المبتاع بمجرد ذلك وإن لم يصب في أوعيته، أو لابدَّ من اعتبار قدر المناولة وإن تولاه هو أو أجيره ضمنه وإلا فلا؟ أقوال.

وقيل: إن تولاه البائع أو أجيره ضمنه اتفاقاً، وكذا إن تولاه المبتاع أو أجيره على الأصح، إلا أن يكون المبتاع يتصرف لنفسه بالمكيال[1] وليس له وعاء غيره، فإن ضمان ما فيه منه إذا امتلأ؛ كأن[2] كان له أو استعاره من البائع، فإن سقط كيل زيت من بائع فكسَّر وعاء المبتاع وذهب ما فيهما؛ ضمن الجميع وحاسبه بحصته إن لم يبق منه شيء، وإلا زيت الوعاء فإنه يضمن له مثله؛ إذ هو متلفه[3] بعد قبضه، فإن كان لنفسه ضمن ما في وعائه والبائع ما في الكيل، فإن كان له أجنبي ولم يفرط؛ ضمن ما في الوعاء والبائع ما في المكيل[4]، ولو كال[5] لنفسه بإذن البائع فوقع في الكيل فأرة فماتت من صبه ضمنه المشتري، وكذا لو كاله البائع فصبه في وعائه بإذنه لأن الفساد بأمره، والأجرة في ذلك على البائع، وقيل: [١٣٤/ ب] على المشتري كقبض الثمن، وفي التولية والإقالة والشركة على من ولي أو أقال أو أشرك. وقيل: كالقرض ورجح. وقبض العقار بالتخلية وغيره بالعرف، ويبدأ مشتر بالدفع عند التنازع على المنصوص، وتردد ابن القصار بين جبره وتخليتهما، فمن طاع أجبر له الآخر، قال: وجبره أقوى. وقيل: يأخذ شخص العوضين فيدفع لكل ما يستحقه. وقيل: يمد كل[6] يده للآخر، فإن تعذر فالقرعة. وقيل: يبدأ

---

(١) في (ح١): (بالمكيل).

(٢) قوله: (كأن) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (إذ هو متلفه) ساقط من (ق١).

(٤) من قوله: (فإن كان له...) ساقط من (ق١).

(٥) في (ح٢): (وإن كان).

(٦) قوله: (كل) ساقط من (ح١).

البائع لمشتر موسر، ولا يضمن فاسدٌ إلا بقبضه على الأظهر. وقيل: أو بالتمكين أو دفع الثمن. وقيل: بالعقد كالرهن، وقوم وقت ضمانه لا يوم عقده ولا يوم فوته على المشهور فيهما، ولا غلة وإن رد[1]، وإنما ينتقل الملك فيه بقبضه وفواته. وقيل: إن فسخه استحسان[2] فأخذ منه النقل بالقبض. وقيل: لا ينتقل الحرام البين بوجه، فإن فات مختلف فيه مضى[3] بثمنه، وقيل: بقيمته، ومجمع عليه بمثل مثلي وقيمة مقوم. وقيل: يمضي بالعقد. وقيل[4]: بالقبض. وقيل: بالفوت، فإن بيع ثوب بدرهم، وجُبَّة تساوي خمسة فاستحقت وفات الثوب بحوالة سوق فأعلى فقيمته، ورد الدرهم على المشهور، وقد تقدم.

وفات بيع وعتقٌ، وإيلاد، وهبة ونحوها، ورهن، وإجارة كتغير سوق إلا في عقار ومثلي على المشهور، وتغير ذات غير مثلي؛ كدار بهدم، وأرض ببناء كثر، وحفر بئر وعين، وبغرس عظمت مؤنته، فإن غرس الربع فأكثر فات موضعه ورد الباقي، قيل: بقيمته ما بلغت وفسخ البيع، وإن غرس دونه رد الجميع وله قيمته قائماً وخرج ما أنفق، وفات[5] حيوان بطول مدة على المشهور. وفيها: شهر وشهران، وهل خلاف، أو في شهادة؟ تأويلان.

وفي فوته ببيع صحيح قبل قبضه قولان. وهل وإن قصد به الإفاتة، أو لا يفوت مع ذلك اتفاقاً وإن واطأه المشتري، أو[6] إلا بالعتق فيفوت؟ خلاف، لا بفاسد. ولو باعه بائعه ثانياً قبل إقباضه فالقولان.

---

(١) في (ح٢): (رده).

(٢) في (ح٢): (استحقاق).

(٣) قوله: (مضى) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (بالعقد، وقيل) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (وإن).

(٦) قوله: (أو) ساقط من (ق١).

واختلف في فوت العقار بالطول، ففيها: يفوت به. وفيها: وليس السنتان والثلاث فوتاً. أصبغ: إلا كعشرين سنة، وحمل على الوفاق، ولا يفوت عرض بطول إن لم[1] يتغير في ذات أو سوق على الأصح، ونقله مطلقاً بكلفة أو أجرة فوت لا حيوان، إلا في خوف طريق وأخذ مكس عليه، ووطء الأمة فوتٌ لا غيبته عليها، فإن قال: وطئتها صدق. وفي الوخش إن أنكر صدق مطلقاً كالرائعة إن صدقه البائع واستبرأها، وإن كذبه لم ترد، ولو رد الغريم العتق ونحوه، أو زال العيب والرهن والإجارة قبل الحكم بالفوت ارتفع الفوات على الأصح، لا إن عاد سوقه اتفاقاً، وفسخ بيع بتٍّ بتلف مبيع بسماوي قبل ضمان مشترٍ، وخير بتغيبه أو تعييبه واستحقاق شائع مطلقاً، وتلف بعضه أو استحقاق جزء معين كعيب به، ومنع تمسك بالأقل على المشهور، بخلاف مثليٍّ فيهما [١٣٥/ أ] فإنه يلزم مشتريه بحصته، إلا الثلث فأكثر فيخير[2]. وقيل: يجبر بالنصف. وقيل: بالربع. وقيل: يلزم باقيه مطلقاً. وقيل: إن كان العيب قليلاً لا ينفك؛ كقاع مخزن لزمهما، وإن انفك فللبائع إلزام المشتري السالم بحصته وليس له هو أن يلتزمه على الأصح، وإن كان كربع وخمس فللبائع إلزامه أيضاً، وليس له هو ذلك اتفاقاً، فإن كان كثلث ونصف فليس للبائع إلزامه ذلك على الأصح، ولا له هو اتفاقاً، وإن كان أكثر لم يلزم إلا برضاهما، ورجع للقيمة لا للتسمية في متعدد، فإن شرطا الرجوع[3] للتسمية[4] في متعدد أو للقيمة صح فيهما اتفاقاً، وإن سكتا فالتسمية لغوٌ والبيع صحيح. وقيل: يفسخ، والإتلاف من مشترٍ قبض، ومن بائع يوجب القيمة. وقيل: إن أخطأ، وقلنا: المصيبة منه فسخ البيع ولا

---

(١) في (ق١): (إلا أن).

(٢) في (ح١): (يجبر).

(٣) بعدها في (ح١): (لا).

(٤) بعدها في (ق١): (فسدا)

شيء للمشتري وإن زاد[1] قيمته، وإن تعمد فزادت قيمته على ثمنه غرم الزائد، وإن اختلف جنس الثمن والقيمة خير مشتريه في الفسخ ويدفع الثمن ويأخذ القيمة، وعلى الأجنبي إن أتلفه القيمة. وقيل: الأكثر منها ومن الثمن إن قلنا المصيبة من البائع، وعلى أنها من المشتري فالقيمة له وعليه الثمن. وقيل: إنما هذا في المحبوسة وتعييبه كإتلافه، وإن أتلف بائع جزافاً على كيل لزمه مثله تحرياً يوفيه للمشتري على الكيل ولا خيار له، أو أجنبي فالمكيلة إن عرفت وقبضه على ما اشترى، وإن جهلت فالقيمة ثم اشترى البائع بها ما يوفيه على الكيل، فإن زاد فله، وإن نقص فللمشتري الفسخ إن كثر وإلا فبحصته. وقيل: المتولي للشراء هو الأجنبي. وقيل: المشتري. ولا ينفسخ بتلف الأجنبي على الأصح، وضمن بائع في خيار ما لا يغاب عليه، وصدق مشترٍ[2] فيه إن ادعى هلاكه، وهل يحلف، أو المتهم ما لم يظهر كذبه فلا يصدق؟ قولان.

ولا يصدق فيما يغاب عليه[3] على المشهور إلا ببينة. وقيل: إلا أن يكون الخيار للبائع فالضمان على المشتري مطلقاً. وقيل: على البائع مطلقاً إن كان بيده؛ كان الخيار له أو لغيره، وإن كان بيد المشتري والخيار له؛ ضمن ما يغاب عليه إلا ببينة على المنصوص، وكذا إن كان الخيار للبائع على المشهور. وقيل: يضمنه البائع. وقيل: مشترط[4] الخيار. وضمن المشتري إن خير البائع الأكثر من الثمن أو القيمة فيما يغاب عليه، إلا أن يحلف أن الثمن بغير سببه فيلزمه الثمن. وقيل: الأكثر واستظهر، وإن كان الخيار للمشتري فالثمن. وقيل: إن كان أقل أو أكثر ولم يحلف على الضياع، وإن حلف فالقيمة، وإن غاب

---

(١) في (ح٢): (زادت).

(٢) قوله: (مشترٍ) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (عليه) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (بشرط).

عليه بائع والخيار للمشتري فالثمن. وقيل: الأكثر. وإن كان للبائع فرد منه[١] للبيع، وإن ابتاع أحد الثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن أحدهما اتفاقاً، وهو في الآخر أمين على المشهور، وثالثها: إن لم يسأله قبضه وإلا ضمنه أيضا، وحيث ضمن أحدهما فالثمن لا غير، وإن ضمنهما[٢] فأحدهما بالقيمة [١٣٥/ب] والآخر بالأقل، وإن ادعى ضياع واحدٍ؛ ضمن نصفه بالثمن على المشهور وله أن يختار الباقي؛ كمن سأل درهماً فأعطاه ثلاثة ليختار فزعم ضياع اثنين فيكون شريكاً. وقيل: ليس له إلا نصف السَّالم إلا أن يرضى البائع. وقيل: التالف منهما والسالم بينهما، وعليه نصف ثمن كل منهما. وقيل: إن أخذ السَّالم فبالثمن وضمن قيمة التالف، وإن رد فالتالف بالأقل، وإن كان ليختارهما فمبيعان يلزمه كل منهما بالثمن. وقيل: بالأقل. وإن كان أحدهما على اللزوم والآخر بخيار؛ ضمن ثمنهما إن ضاعا. قيل: واحد بالثمن والآخر بالأقل على ما تقدم، ولزماه إن مضى أمده وهما بيده. وفي اللزوم لواحدٍ فالنصف من كل، ولا يلزمه في الاختيار شيء، فإن خيَّر بائع فجنى خطأً فللمبتاع خيار العيب، وعمداً فرد واستظهر خلافه، فإن تلف انفسخ فيهما، وإن جنى خطأً فالخيار للمشتري فله ردّه وأخذه ناقصاً، فإن تلف انفسخ، وعمداً فله الرد والأرش، فإن تلف فله الفسخ إن كان الثمن أكثر، فإن كان أقل فله أن يجهز[٣] ويأخذ ما زاد، وإن خير مشتر فجنى خطأً فله رده وما نقص، وإن تلف ضمن الثمن. وقيل: القيمة، وهل وفاق؟ تأويلان. وعمداً فرضي[٤]. وقيل: لا، فإن تلف ضمن الأكثر. وقيل: القيمة. وإن جنى خطأً أو عمداً[٥] والخيار للبائع؛ لزمه الأرش له أو

---

(١) في (ق١): (فرده).

(٢) قوله: (وإن ضمنهما) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (يخير)، وفي (ق١): (يجيز).

(٤) في (ح٢): (فرضا).

(٥) قوله: (أو عمداً) مثبت من (ح٢).

الثمن، فإن تلف ضمن الأكثر، وأرش جناية الأجنبي للبائع لا المبتاع[١]، ولو أمضى البيع على المشهور، وجاز بيع قبل قبض إلا في طعام فيه حق توفية بمعاوضة. وقيل: الربوي فقط، والمواعدة كالبيع على المنصوص، ولا يمنع ما فيه حق توفية من غير طعام على المشهور، ويجوز في[٢] الجزاف على الأصح، وفي الهبة والصدقة والقرض كبيع ما على مكاتب منه، وهل إن عجَّل العتق؟ تأويلان، لا من أجنبي إلا التافه، لا كلبن شاة ابتاعه جزافاً على الأصح، أو كان[٣] عن منافع، أو نكاحٍ، أو خلع، أو من صداق، أو أرش، أو إتلاف[٤]، أو ما يؤخذ بكيل من أرزاق قضاة ومؤذنين وأصحاب سوق وكتاب وأعوان وجند ونحوهم ممن يرزق من الأطعمة، فإن كان الطعام رفقاً، أو صلة على غير[٥] عمل، أو إنشاء عمل، أو ترك؛ فيجوز البيع قبل القبض كالأرزاق والعطاء سنين لا أصل العطاء.

وفي بيع ما يستحق من بيت المال أو في ذمة غاصب أو متعد قولان، ولو ابتاع نصف ثمرة بعد بدو صلاحها، أو باع شجراً واستثنى ثمرته، ففي جواز بيع تلك الثمرة قبل قبضها روايتان، ورجع إليه في الأولى ورجح[٦] في الثانية، وجاز لمن أقرضه[٧] بيعه قبل قبضه، ولمن ابتاعه إقراضه أو وفاؤه[٨] عن قرض، وهبته والتصدق به، وليس لمن صار له منهم بذلك أو بإرث بيعه قبل قبضه من بائعه [١٣٦/ أ]؛ لتنزله منزلة المشتري. وروي:

---

(١) في (ق١): (للمبتاع).

(٢) قوله: (في) مثبت من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (ولا إن كان).

(٤) قوله: (أو إتلاف) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (غير) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (ورجع).

(٧) في (ق١): اقترضه.

(٨) في (ق١) ووفاؤه، وفي (ح٢): (وفاه).

تخفيفه في هبة وصدقة، وإن أعطاك ما تبتاع به طعاماً وتقبض حقك منه، ففيها: لم يجز؛ لأنه بيع طعام قبل قبضه، إلا أن يكون رأس المال ذهباً أو ورقاً فيجوز على أنه إقالة، وليس لمن ابتاع طعاماً مودعاً عنده أن يبيعه بالقبض السابق، ولا بقبض وكيل[١] فيه كعبده وزوجته، ولا المقاصة بين طعامي يسلم[٢] على الأصح، لا إن كان أحدهما من قرض وحلا واتفقا قدراً وصفة، وأرخص[٣] في تولية وجازت بها اشترى إن لم يلزمه له وله الخيار، وإن رضي بأنه ثوبٌ ثم علم الثمن فكره فذلك له، وفي شركة على الأصح إن[٤] كان رأس المال عيناً ولم يكن على أن ينقد عنه، واستوى عقداهما في قدر وبقية أجل وغيرهما من رهن أو حميل، وإلا فبيع كغيره، ومنعا إن كان رأس المال عرضاً كمثلي خلافاً لأشهب، واستحسن[٥] إن كان المثلي[٦] مما يختلف فيه الأغراض كحديد، والعهدة فيهما على الأول. وقيل: إن كان بحضرة البيع؛ فعلى من ولاه[٧] أو أشركه إلا أن يشترطها على الأول. وفي جواز اشتراطها عليه بعد الافتراق مشهورها المنع، وثالثها: إن طال، وفيمن اشترى شيئاً ثم باعه واشترطها على الأول أقوال، وإن أطلق في الشركة حمل على النصف[٨] على المنصوص كما لو نص عليه، وإن سأل ثالث[٩] شركتهما ففعلا فله الثلث. وقيل: إن كانا مجتمعين وإلا فله نصف ما لكل واحد؛ كأن اختلفت الأنصباء.

---

(١) في (ح١): (وكل).

(٢) في (ح٢): (سلم).

(٣) في (ح٢): (رخص).

(٤) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح٢): (واختلف).

(٦) في (ق١): (المثل).

(٧) في (ح١): (والاه).

(٨) قوله: (على النصف) ساقط من (ق١).

(٩) قوله: (ثالث) ساقط من (ح١).

والإقالة بيع إلا في طعام وشفعة ومرابحة، فلذلك أرخص فيها إن أقاله من الجميع، وإن تغير سوق رأس ماله لا بدنه؛ كعور، وكسمن دابة وهزالها بخلاف الأمة. وقيل: والأمة وصوب، وليس له دفع مثل[١] مثلي إلا في العين فله دفع مثلها وإن كانت بيده. وقيل: له أخذ دراهمه، وضمن مبتاع معيناً وطعاماً كيل له فصدق أو شهدت بينة بكيله. وقيل: لا يضمنه إلا معها، وله بيعه بقبض شهدت به فقط لا[٢] بتصديقه على الأصح. والأضيق صرف، ثم إقالة طعام، ثم تولية وشركة فيه، ثم إقالة عروض وفسخ دين في مثله، ثم بيع دين. وقيل: يجوز تأخير ثمنه اليومان، ثم تأخير رأس مال السلم. وقال اللخمي: المعروف أن الإقالة أوسع من الصرف، وأن المفارقة فيها ليأتي بالطعام من بيته ونحوه جائز، والتولية وبيع الدين أوسع من الإقالة؛ إذ لا يجوز تأخيرها اليومان بشرط اتفاقا، واختلف هل يجوز مثله في التولية وبيع الدين أم لا، فإن اشترط التراخي في الإقالة منعت[٣]، وثالثها: إن كان من أهل العينة، وحمل على التفسير الأول. وقيل: إن حصلت تهمة فسخت وإلا فخلاف [١٣٦/ب].



(١) بعدها في (ح١): (في).

(٢) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (سقطت).

باب المرابحة

جاز البيع مرابحة والمساومة أحسن[١]؛ لوجود الكذب في المرابحة. قيل: ويكره للعامة الإكثار منها.

ولو باع بربح العشرة أحد عشر زيد عشر الأصل، وبوضيعة كذلك حط جزء من أحد عشر، وللعشرة عشرون فنصف[٢] الأصل اتفاقاً، وأربعون فمن كل عشرة ثلاثة أرباعها، وخمسون فمن كل عشرة أربعة أخماسها، وللمائة أربعون، فمن كل عشرة سبعان من أربعة عشرة، وكل مائة خمسون، فالثلث وحسب ثمن ذي عين قائمة وربحه؛ كطرز، وصبغ، وقصر، وكمْد، وخياطة، وفتل، وتطرية، وحمولة لا ربحها. وقيل[٣] إن زاد سعره وإلا لم يحسب.

ولو رخص في البلد البالي لم يبع حتى يبين ولو أسقط الكراء[٤]، واستحسن إن حمله عالما[٥] أنه لا يربح فيه، ونفقة رقيق ونحوه لا ربحها، وقيد بأن لا تكون له غلة، فإن كانت أقل حسب ما بقي، وأكثر فله ولا يحسب.

وإن أنفق على سقي نخل وعلاجه، أو في عقار وساوت غلته النفقة أو زادت باع مرابحة وإلا حسب فاضل النفقة بلا ربح، ولا يؤثر[٦] في ذلك ما اغتله من لبن ولا

---

(١) في (ق١): (أسلم).

(٢) في (ح١): (بنصف).

(٣) في (ح١): (قيد).

(٤) في (ق١): (الكل).

(٥) قوله: (عالما) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح٢): (ولا يزيد).

يحسب فيهما نفقته على نفسه مطلقاً؛ كطي، وشدِّ علمٍ عدم احتياجهما لنفقة[١]، وإلا فقيمتهما فقط، ولا كراء بيت أكراه لنفسه لا للمتاع خاصة وإلا فقيمته، وفي جعل السمسار ثلاثة؛ مذهبها لا يحسب فيهما. وقيل[٢]: إن جرت عادة مثل المبتاع بالشراء لنفسه، وإلا ففي الثمن، ولو كان الثمن عرضاً ولو[٣] مقوماً جاز البيع مرابحة على الأصح، وهل مطلقاً، أو إن كان حاضراً عند المشتري؟ تأويلان.

وفيها: وإن وهب له الثمن كله بعد النقد[٤] والتفرق جاز البيع مرابحة به، لا إن اشتراها ووهبها لرجل ثم ورثها عنه، أو ورث نصف سلعة وابتاع نصفها حتى يبين، وهل إن تقدم الإرث، أو مطلقاً؟ تأويلان. وبيع نصفها كالجميع؛ لأنه شائع فيما اشترى وفيما ورث. ولو ابتاع عروضاً ثم اقتسماها بيَّن من باع مرابحة منهما وما وقع في المقاواة لغيره.

وجاز بيعه مرابحة إن بيَّن ما يحسب أو فسر المؤنة؛ كهي بعشرة مثلاً منها صبغ وخياطة كذا والأصل كذا، إلا[٥] إن أبهم، فقال: قامت بكذا، أو أبيعها بربح كذا[٦]، أو قامت بشدها وطيها بكذا ولم يفصل، وردت إن لم تفت إلا أن يقبلها المبتاع بذلك فيمضي كالفائتة، وقيل: لا يجب البيان ويبينه بعد، وهل هو غش فلا يلزم المشتري وإن حط عنه القدر، أو كذب فيلزمه إن حط[٧]؟ تأويلان.

---

(١) قوله: (لنفقة) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (وقيد).

(٣) في (ح١): (أو).

(٤) في (ح١): (البعد).

(٥) في (ح٢): (لا).

(٦) قوله: (أو أبيعها بربح كذا) ساقط من (ح٢).

(٧) قوله: (إن حط) ساقط من (ح١).

ووجب[1] بيان[2] تأجيل وإلا رد، وهل مطلقاً، أو إن لم يرض المشتري به؟ تأويلان.

وعين غبن في عقد وطول زمان وتغير سوق. وقيل: إن كان ينقص [١٣٧/أ] أو بارت عليه، وإلا فلا، وركوب ولبس منقصين، أو أنها من تركة، أو غير بلدية، أو جنت عنده جناية، أو تعيبت، أو كان بها فرضيه، أو أخذها من دين له مؤجل، أو على معسر أو ملدٍّ، أو أنها ردَّت له بإقالة، إلا بنقص أو زيادة فلا يجب على المشهور[3] إن باع بها تقايلا به؛ كشراء مؤتنف. وقيل: يجب في الجميع للتهمة، وثالثها: إن تقايلا بعد البيع بأيام وإلا وجب، وعليه أيضاً بيان ولادتها، ولو باع ولدها[4] معها؛ كأن ابتاعها حاملا أو قُرْبَ الوضع على الأصح فيهما، وولادة أمة عنده، وجذ ثمرة أُبِّرَتْ، وصوفٍ تمَّ، وما حط عنه من زائف وغيره، أو وهب له إن اعتيد، أو كانت سلعاً فقاسم[5] شريكه فيها، أو وظف على متعدد إن اختلفت صفته، وإلا فثالثها فيها: يجوز من سلم فقط، وقيد إن لم يتجاوز عنه في صفته ولم[6] يكن أحدهما أجود مما في الذمة، وإلا وظف الزائد عليه وعلى سلعة المرابحة، وفي كونه إن لم يبين غشاً أو كذباً قولان. فأما في المثلي فلا يجب؛ كتكميله بشراء[7] من شريكه وتعقب فيهما، وهل هو غش إن لم يبين، أو كذب؟ قولان.

---

(١) في (ح٢): (ولزم).

(٢) في (ح١): (تبيان).

(٣) في (ح٢): (المشتري).

(٤) قوله: (ولدها) ساقط من (ق١).

(٥) في (ق١): (يقاسم).

(٦) في (ح٢): (وإن لم).

(٧) من قوله: (أو كذباً...) ساقط من (ح٢).

وليس عليه بيانُ ما استغل من حيوانٍ وعقار كوطء ثيب، بخلاف افتضاض بكر رائعة، أو تزويج[١]، ولو دفع نقداً عن ثمن نقد، كما لو عقد بعضه فنقد عنها ذهبا أو العكس[٢] وباع بما عقد بيّن، وإن لم يزد على صرف الناس على الأصح، وكذا إن باع ما نقد. وقيل: لا يجب، ولو دفع مقوماً وباع به بيّن، وكذا بما عقد[٣] على الأصح، أو كان الثمن عرضاً مطلقاً. وقيل: لا يجب وتأولت عليه، ولو باعا مرابحة ما اشتراه[٤] بثمنين مختلفين كعشرة وخمسة اقتسما الثمن والربح أثلاثاً، لا[٥] نصفين على المشهور بوضيعةٍ فكالربح على المنصوص، ومساومة قسم الثمن بينهما نصفين اتفاقا، وللمبتاع الرَّد إن لم يفت إن كذب البائع في ثمن ولو خطأً، إلا أن يحط الكذب وربحه فيلزم على المشهور، وثالثها: إن جاء نادماً متنصلا[٦] من ذنبه، وإلا خير المشتري لخبث كسبه[٧].

سحنون: ومثله لو باع بنقد ما اشتراه نقداً[٨] لأجل، أو واحداً من ثوبين بما ينويه إن ابتاعهما صفقة، قيل: وهو خلاف لابن القاسم، وخير بائع إن فات في أخذ صحيح وربحه أو قيمتها يوم القبض، وقيل: يوم البيع، وهل خلاف؟ قولان ما لم يجاوز الكذب وربحه، أو ينقص عن الصحيح وربحه[٩]. وقيل: يتعين[١٠] الصحيح وربحه، وثالثها:

---

(١) في (ح١): (تزوج).

(٢) من قوله: (كما لو عقد...) مثبت من (ق١).

(٣) من قوله: (على صرف...) ساقط من (ق١).

(٤) في (ح٢): (اشترياه).

(٥) قوله: (لا) مثبت من (ح٢).

(٦) في (ح١): (مبتهلا).

(٧) في (ق١): (مكسبه).

(٨) قوله: (نقداً) مثبت من (ح١).

(٩) قوله: (وربحه) ساقط من (ح١).

(١٠) في (ح٢): (بتعيين).

يلزم المشتري القيمة يوم القبض ما لم يزد على الكذب وربحه، أو ينقص[(١)] عن الصحيح وربحه، ولو هلك بيد البائع، فهل يضمنه، أو المبتاع؟ قولان. ويفوت بحوالة سوق، وهل باتفاق؟ طريقان، ورد مثل المثلي في موضع القيمة.

ولو غلط بنقص وأتى من رقم الثوب أو من حاله ما يصدقه[(٢)] وحلف عليه أو أثبته أو صدقه المشتري؛ فعليه ما تبين[(٣)] وربحه أو يرد، فإن فات خير بين الصحيح وربحه أو قيمته ما لم ينقص عن الغلط وربحه [١٣٧/ب] وتقويمها يوم القبض. وقيل: يوم البيع، وهل هو[(٤)] منصوص فيها، أو مخرج مما قبلها؟ خلاف.

ولو رقم على ثوب أكثر من ثمنه وباع بالصحيح موهماً به أنه غلط؛ فهو غش وخديعة يخير مشتريه[(٥)] بين التمسك ولا شيء له، أو يرده ويأخذ ثمنه، فإن فات فعليه الأقل من الثمن الذي بيع به والقيمة دون ربح، وهل يفوت بحوالة سوق؟ قولان.

ومدلس المرابحة كغيرها، ولو اجتمع كذب وغش؛ كاشترائه[(٦)] بخمسة ورقم عليه عشرة، وقال: بسبعة؛ فللمبتاع الإمساك أو الرد. ولو حط الكذب لأجل الغش، فإن فات بنماء أو نقص فقيامه بالغش خير له، فتلزمه القيمة يوم القبض إن نقصت عن الخمسة، فإن زادت اتفق الكذب والغش، ويغرم القيمة دون ربح ما لم يجاوز[(٧)] الكذب وربحه وعيبٌ وغش؛ كأن رقم عليه أكثر من ثمنه وباع بالصحيح ثم وجد عيبٌ، فله

(١) في (ح٢): (ينقض).

(٢) في (ح١): (يصدق).

(٣) في (ح٢): (بين) وفي (ق١) (يتبين).

(٤) قوله: (هو) مثبت من (ح٢).

(٥) في (ق١): (المشتري).

(٦) في (ح١): (كأن اشتراه).

(٧) في (ح٢): (يتجاوز).

الرد إن لم تفت بنماء أو نقص، وإلا فله التمسك ثم يبدأ بالعيب فيحط قدره من الثمن، ثم يرجع إلى الغش فله القيمة فقط معيبا، وتغير سوقه فوت من جهة الغش على قول، فله الرد بالعيب حينئذ أو يرضى ويطالب بالغش فيدفع القيمة إن نقصت عن الثمن، وهل يقوم معيباً؟ قولان.

فلو فات ببيع طالب بالغش فقط، وبعيب مفسد فله الرد وما نقص عنده أو التمسك، ويرجع بأرش العيب وربحه أو يرضى به ويطالب بالغش، وبفوات عينه ونحوه فله قيمة العيب وربحه، أو يرضى ويرجع بالغش ويدفع القيمة إن نقصت عن الثمن، ولو غش وكذب كأن اشترى بخمسة، وقال: بسبعة، ثم وجد عيباً؛ فله الرد بالعيب مع القيام ولو حط الكذب، فإن فات بنماءٍ أو نقص، فهل يبرأ بإسقاط الكذب وربحه ثم يحط العيب من الثمن الصحيح، أو بإسقاط العيب من الثمن الصحيح والسقيم؟ قولان.

[illegible] في الكذب لا في العيب على رواية ابن القاسم، فله الرد بالعيب والتماسك فيخير [illegible] بين حط الكذب وربحه، وأخذ القيمة ما لم ينقص عن قيمة الصحيح أو يرجع على السقيم، وهل يقوم معيباً؟ قولان، فإن فات ببيع طالب بالكذب فقط، وبعيب مفسد طالب بأيهما شاء؛ فيخير بين رده وما نقص عنده، أو يرجع بقيمة العيب وربحه، أو يرضى ويطالب بالكذب، وبفوات عينه ونحوه فله أخذ قيمة العيب وربحه، أو يطالب بالكذب[1] فتلزمه القيمة ما لم يزد أو ينقص على ما سبق، وكذب وغش وعيب، فإن فات بنماء أو نقصٍ؛ فعلى أن الكذب يسقط حكماً كالعيب يبدأ بإسقاط الكذب وربحه، ثم يقوم المبيع صحيحاً ثم معيباً فيسقط ما نقصه بالعيب، ثم يقوم

---

(١) من قوله: (وبفوات عينه...) ساقط من (ح١).

بالغش فله دفع القيمة[1] دونِ ربح ما لم يجاوز الباقي، فإن فاتَ [١٣٨/ أ] ببيع فقيامه بالغش[2] أفضل له من الكذب، وبحوالة سوق فله الرد بالعيب أو يرضى به، ويقوَّم بالغش فيدفع القيمة إن نقصت عن الثمن، أو بعيب مفسد فله الرد وما نقص عنده، أو يمسك ويرجع بقيمة العيب وربحه، أو يرضى به ويقوم بالغش، ويفوات عينه ونحوه[3] فله أن يرجع بالعيب وربحه، أو يرضى به ويقوم بالغش.

فصل

يندرج بناءٌ وشَجَرٌ في بيع أرض كهي فيهما، لا مأبور ومنعقد في نخل وشجر على الأصح، إلا بشرط؛ كخلفة قصيل، وقرط، وقضب. والإِبَارُ: التذكير، وقيل: شق الطلع.

وجاز لبائع شرط ما لم يؤبر على الأصح وشهر المنع. ولو أبّر الأكثر تبعه الأقل على الأصح، والشطر وما قاربه فله حكمه وغيره لمشتريه[4]، وقيل: جميعه. وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: يقال لبائعه أسلم مبيعه[5] وإلا فسخ، ولو رضي مشتريه بنصفه؛ فإن ظهر بعض الثمرة فقط، فروي: أنها للبائع، وروي: أنه[6] لا يجوز إلا أن يشترطها المبتاع. وقيل: إن تناصفا أو تقاربا والمؤبر على حدة؛ فهو للبائع وغيره للمبتاع، وإن كان شائعاً فسخ البيع إن لم يسلم البائع الثمن[7]. وقيل: مطلقاً إلا أن يكون المبتاع قد اشترطها. وقيل: للبائع. وقيل:

---

(١) في (ح١): (قيمته).

(٢) في (ح١): (بالغبن).

(٣) قوله: (ونحوه) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح٢): (للمشتري).

(٥) في (ق١): (جميعه).

(٦) قوله: (أنه) مثبت من (ح٢).

(٧) في (ق١): (الثمرة).

للمبتاع. وقيل: يمنع البيع إلا أن يرضى بإسلامها أو يرضى[١] المبتاع بتركها. قيل: وبه القضاء، وحيث حكم بها للبائع فلكليهما السقي ما لم يضرَّ بالآخر، وهو على البائع على الأصح حتى يسلم الأصول لمشتريها، ويتبع الأقل الأكثر في تأبير وشقٍ.

واجتماع ضأن ومعز في زكاة شاة[٢] مترددة بينهما، وسيح ونضح في زكاة زرع، وإدارة واحتكار في زكاة مال، وبياض وسواد في مساقاة، وزكاة فطر من غالب عيش، وإذا نبت[٣] جل الغرس فللغارس الجميع، والأقل فلا شيء له، وقيل: بقدره، وإذا أطعم جله سقط عنه العمل، أو الأقل فعليه دون رب المال، وقيل: بينهما. وإذا جد المساقي[٤] الجل سقط عنه السقي، أو حيز[٥] ذلك في هبة ولد صغير، أو حبس عليه صح الجميع. وإذا استحق الأقل أو تعيب لا يرد ورجع بقدره، فإن بيع[٦] ما لا يؤبر وفيه طلع تبلح[٧] وبلغ مبلغ الإبار في غيره؛ فثمره في عامه لبائعه إلا بشرطٍ[٨]، فإن لم يبلغ ذلك فهو للمبتاع، ولا يندرج في أرض مأبور زرع، وفي غيره روايتان، وإباره خروجه[٩] منها على المشهور. وروي: إفراكه. وروي: برازه[١٠]، ومنع[١١] اشتراط[١٢] بعض ما أبر منه أو من نخل

---

(١) قوله: (بإسلامها أو يرضى) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (بشياه)، وفي (ق١): (بشاة).

(٣) في (ح٢): (ثبت).

(٤) في (ح٢): (الساقي).

(٥) في (ح١): (جبر).

(٦) في (ق١): (باع).

(٧) في (ح١): (تفلح).

(٨) في (ق١): (إلا أن يشترطه).

(٩) في (ح١): (ظهوره).

(١٠) في (ح٢): (انداره)، وفي (ق١): (بواره).

(١١) في (ح١): (وروي).

(١٢) في (ح١): (اشتراء).

على المشهور، أو كان الزرع فدادين فاشترط واحد منها. وقيل: يجوز. ولا ما دفن بها من كنز وحجارة ونحوها على الأصح، وقيد[1] إن جهل ربه، فإن علم أنه للبائع أو لمن ورثه عنه فهو له اتفاقاً وله نقض البيع، ولو وقع في حظ أحد الورثة فلغيره نقض القسم، واندرج فيها معدن وحجرٌ خلق بها، وفي دارٍ شجرٌ، وبابٌ ورفٌّ، وطاقة، وسُلَّم سُمِّرَ لا غير [١٣٨/ب] مسمر إلا بشرط. وقيل: وغير المسمر. وفي اندراج المطحنة أو سفلها فقط قولان.

ولو كان بالدار أزيار[2] لا يسعها الباب، أو كان البعير صغيراً فكبر، فقيل: تكسر ويذبح. وقيل: يهدم الباب ويبنى إن لم يحصل عيب، وإلا قيل: للمبتاع ادفع له قيمة الأزيار، فإن أبى، قيل: للبائع ابنِ واعطه قيمة العيب، فإن أبى تركا حتى يصطلحا. وقيل: على المبتاع إخراجها إن علم بها أو وقع الشراء على أنها على البائع، وإن لم يعلم وكان الهدم يسيراً هدم وأصلح، ولا يندرج مال عبد دون شرط بخلاف ثياب مهنته، وهل يوفى لبائع شرطها لنفسه وصح، أو يبطل؟ قولان، وبكل منهما مضت الفتوى، وعلى الأخير فيبطل الشرط دون البيع؛ كمن ابتاع أرضاً بزرع أخضر على أن الزكاة على البائع، أو أمة على ترك المواضعة أو ترك العهدة، أو شرط ما لا غرض فيه ولا مالية، أو ابتاع ثمرة على ألا جائحة، أو قال: إن لم تأت بالثمن إلى كذا وإلا فلا بيع، وقيل: يفسد البيع أيضاً في هاتين. وقيل: يصح مع الشرط إلا في الأخيرة، فلو قال: أبيعك على إن جئتني بالثمن فالبيع بيني وبينك؛ فسخ الشرط وعجل النقد.

---

(١) في (ح٢): (وقيل).

(٢) في (ح٢): (زيار).

وصح بيع ثمر ونحوه إن بدا صلاحه ولم يستتر[١]؛ كبزر كتَّان مجرداً عن أصله، ومنع قبله على التبقية؛ كأن سكتا على المشهور، وهما تأويلان، فإن شرط الضمان على البائع ولم ينقد جاز، فإن وقع ممنوعاً فسخ وضمنه بائعه إن لم يجد، فإن جذه المبتاع رطباً رد قيمته يوم جذه، وتمراً رده بعينه إن لم يفت وإلا رد مثله، وقيل: قيمته، وصح مطلقاً إن بيع مع أصله، وكذا على القطع إن كان منتفعا به واحتيج له وإن[٢] لم يتمالئ عليه، أو ابتاعه مع أصله؛ كَمَالِ عبدٍ بعد رقبته على المشهور فيهما، وثالثها: يصح بحدثان العقد لا إن بعد كعشرين يوماً. ورابعها: بشرط[٣] في التمرة فقط، ولو ابتاع الخلفة بعد أصلها، أو الزرع الأخضر بعد أرضه صح[٤] على الأصح إن بقيت الرقاب بيده ولم يجز أصل الخلفة، فلو جزَّه أو خرج العبد أو النخل أو الأرض من ملكه ثم أراد شراء توابعها منع اتفاقاً، ولو وقع بيع التمرة أو الزرع قبل الصلاح على القطع ثم ابتاع الأرض أو الشجر وأبقاه ثم استحق الأصل؛ فسخ بيع الزرع والتمرة.

وفيها: وإنما يجوز بيع القصيل، والقرط[٥]، والقضب إذا بلغ أن يرعى أو يجز للعلف، وتشترط خلفته إن لم تختلف، أو جزة أو جزتين إن لم يشترط تركه حتى يصير حبًّا، وقيل: إنما يجوز اشتراط الخلفة في بلد السقي لا المطر، وإذا لم تشترط فإنما له الجزة الأولى، وإلا فله ما أخلف، ويمنع بيعه قبل أن يبلغ الرعي والحصاد على التبقية حتى يحبب أو يترك شهراً، إلا أن يبدأ الآن في قصيله[٦] فيتأخر شهراً، وكفى بدوُّ صلاح بعض

---

(١) في (ق١): (يستتن).

(٢) قوله: (إن) مثبت من (ح١).

(٣) قوله: (بشرط) مثبت من (ح٢).

(٤) قوله: (صح) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (القرض).

(٦) في (ح٢): (تقصيله)، وفي (ق١): (قصه).

حائط في جنسه ولو بعض صنف من أصْنَافٍ، وفي مجاوره على الأصح [١٣٩/ أ] إن تلاحق طيبه. وقيل: وفي حوائط البلد. وقيل: لا يجوز حتى يعمه الزهو. وقيل: أو أكثر[١] لا بطن ثان، تأول على المشهور، وقيد إن طاب الثاني قبل انقضاء الأول، وإلا منع اتفاقاً، إلا أن يكون يسيراً تبعا فيجوز، وقيل: يمنع، ويبدو الصلاح في الثمر زهوها وظهور الحلاوة فيها وتهيؤها للنضج، وفي التين والعنب والزيتون ميل أسوده للسواد وأبيضه للبياض، وفي البقل ونحوه كقثاء وفقوس إطعامه، وفي اللفت والفجل والثوم والبصل استقلال ورقه والانتفاع به دون فساد في قلعه، وفي قصب السكر طيبه دون فساد في كسره، وفي الحنطة ونحوها والقطاني يبسها، فإن بيعت قبله وبعد الإفراك على السكت كره[٢] ومضى بالقبض على المأول. وقيل: يفسخ. وقيل: يفوت باليبس. وقيل: بالعقد. وفي ذي النور انفتاحه[٣]، وفي القصيل والقرط والقضب بلوغ رعيه، وهل هو في البطيخ الأصفر أو تهيؤه للتبطخ؟ قولان.

وللمبتاع بطون ما يخلف كوردٍ وقثاء، ومنع بكشهر، ولزم ضرب الأجل في كموز، وجاز اشتراط خلفته سنتين، وقيل: سنة واحدة.

فصل

أرخص لمعرٍ وقائم مقامه في أخذ ما وهبه من ثمر حائطه ببيع أو هبة من معرٍ أو قائم مقامه إن كانت مما ييبس ويدَّخر ولو من غير ثمر وعنب على المشهور؛ كتين[٤] وزيتون ولوز لا غير مدَّخر على المشهور كموز، ووقعت بلفظ العرية لا بغيرها على المشهور وبدا

---

(١) في (ح٢): (أكثره).

(٢) قوله: (كره) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (بانفتاحه).

(٤) قوله: (كتين) ساقط من (ح٢).

صلاحها، وبخرصها عن مالك وبغيره، ونوعها لا من غيره ولو تراضيا عليه بعد الأجل على الأصح، وثالثها: إن دفع الأدنى لم يجز كالأعلى إلا لقصد معروف فيجوز، وفي الذمة لا في حائط بعينه، فلو شرطه فسخ، وقيل: يبطل الشرط ويبقى في الذمة وللجذاذ، فلو شرط التعجيل بطل، فإن جذه رطباً رد مثله إن وجد وإلا فقيمته، ولو عجله دون شرط جاز، وعليه فلو[1] مات قبل يبسها أخذ من تركته خرصها تمراً لحلولها بموته، ولا يجبر المعري على أخذ الخرص قبل الأجل على الأصوب، وخمسة أوسق فأقل، وقيل: أقل. ولو أعرى جماعة كلَّ حائطه أو بعضه، أو من حوائطه في بلد أو[2] بلدان جاز له شراء خمسة أوسق فأقل من كل واحد، وفي منع ما زاد من متعددة[3] لواحد. ثالثها: إن كان[4] بلفظ واحد وإلا جاز؛ كما لو أعراهم وسقين وسقين حتى زاد على خمسة أوسق، وإليه رجع بعد أن توقف، ولكل من الشركاء شراء[5] خمسة أوسق فأقل من جملة ما أعروه. وقيل: وذلك[6] لا يجوز لأحدهم دون بقيتهم، ومنع زائد عليه معه بعين على الأصح، وهل هي لدفع الضرر فلا يشترى بعضها، أو للرفق فيشترى، أو لهما معاً وهو المشهور؟ أقوال.

فلو أعراه كل الحائط وهو خمسة أوسق فأقل؛ فله شراؤه أو [١٣٩/ ب] بعضه بالخرص وتوقف فيه مرة، ولو باع المعري ثمرته دون أصلها أو بالعكس جاز لمالك الثمرة شراء العرية بالخرص على ما مر قبل، وعلى القول بالرفق يجوز له شراء عريته، ولو بعد بيع أصله وثمرته، وشراؤها[7] على وجه البيع جائز ولو كثرت وإن لغير معريها.

---

(١) قوله: (فلو) مثبت من (ح٢).

(٢) قوله: (بلد أو) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (متعدد).

(٤) في (ح٢): (فات).

(٥) قوله: (شراء) مثبت من (ح٢).

(٦) قوله: (وذلك) مثبت من (ح١).

(٧) في (ح٢): (شراؤهما).

قيل: ومشهور[١] قول مالك: قصر جواز بيعها من ربها بخرصها، وعنه المنع بالخرص لا بغيره، والجواز مطلقاً على الجذ، ولك شراء ثمرة أصل لرجل في حائطك كالعرية إن قصدت المعروف. وفيها: وإن كان لدفع ضرر دخوله فلا يعجبني وأراه من بيع التمر بالرطب؛ لأنه لم يعره شيئا، ولمن ابتاع عريته من حائط بخرصها بيع جميع الحائط رطباً، وليس للمعري طلبه بالخرص قبل الجذاذ، وهو في الذمة لا في حائط معين، وبطلت بموت معريها قبل حوزها، وهل هو قبض الرقاب، أو مع طلوع ثمرتها كالهبة والصدقة؟ تأويلان. وقال أشهب: إبارها أو قبض رقبتها. وعن ابن القاسم: طيبها وعلى معريها زكاتها وسقيها لا واهبها على الأصح فيهما، وتكمل إن نقصت من ثمرة الحائط أعراه[٢] جزءاً شائعاً أو معيناً أو جميع الحائط، وقيل: على رب الحائط مطلقا[٣]. وقيل: على الآخر مطلقا. ورابعها: على من كانت بيده وولي القيام بها. وخامسها: السقي على رب الحائط والزكاة على رب الثمرة. وقال أشهب: على المعري كالهبة إلا أن يعريه بعد الزهو.

فصل

ضمن بائع جائحة مقتات وذي نور كثمرة بقيت ليكمل طيبها اتفاقاً، أو بيعت على الجذ، لا إن كمل كعنب طاب على الأصح فيهما، ولا ما ييبس من ثمر أو حب اتفاقاً إن أفردت بالبيع وألحق بها أصلها لا عكسه، أو معه باتفاق فيهما إن بيعت قبل بدو صلاحها، وإلا فعلى المشهور. وثالثها: إن كانت يسيرة وإلا ففيها الجائحة، وعلى المعري جائحة عرية إن باعها ولو لمعريها خلافاً لأشهب. وقيل: إن كانت نخلة معينة أو نخلات وبيعت بخرصها، فإن أعراه أوسقاً فلا جائحة فيها، ولو بيعت بغير خرصها فحكم

---

(١) في (ح١): (ومشهورها).

(٢) في (ح٢): (أعراها).

(٣) من قوله: (وقيل: على رب...) ساقط من (ح١).

البيع، ولا جائحة في مهر خلافاً لعبد الملك وصوب، ولو اشترط[1] مكري الدار أو الأرض ثمرة بها لم تطب وهي تبع؛ جاز ولا جائحة فيها على الأصح، كأن كانت مزهية[2] وهي دون الثلث فأصيبت، أو أكثر فأصيب دون ثلثها، ولو اشترط عدم الجائحة بطل الشرط. وقيل: والبيع. وقيل: بجوازهما. وقيل: يخير البائع بين إسقاط الشرط وتكون المصيبة منه، أو يرد البيع وله في الفوت الأكثر من القيمة أو الثمن.

والجائحة: ما لا يمكن دفعه من سماوي وجيش. وقيل: بسماوي فقط لا سارق على المشهور. وقيل: والسارق. وقيل: إن لم يعرف، وإلا تبعه المشتري مليًّا أو غيره، وما أصابها من جراد، أو نار، أو سموم، أو برد[3]، أو غرق[4] [١٤٠/أ]، أو مطر، أو طين غالب، أو دود، أو عفن، أو سقوط بكريح قبل كمال طيبها؛ ففيه الجائحة على المشهور إن نقصت قيمتها. وقيل: إن شاء رد أو تمسك ولا شيء له، ولو كسر الريح أصول الشجر فجائحة، وتوضع لعطش وإن قلت على الأظهر، وثالثها: إن اشتري الماء للسقي وإلا فكغيره، ولو اشترط عدم السقي؛ ففي كون الجائحة منه أو من المبتاع قولان.

وتوضع من مُغَيَّبِ الأصل مطلقاً؛ كبصل، وثوم، أو جزر، وفجل[5]، ولفت على الأصح. وثالثها: إن بلغ الثلث. ورابعها: إن كان له قدر وضع وإلا فلا، ومن بقول وقصب سكر أو غيره وإن قلت على الأصح. وثالثها: كالثمار، ومن زعفران وريحان وقرط وقضب مطلقاً وألحقت بالبقول، ومن ورق توت مطلقا. وقيل: كالثمار، وكذا لو

---

(١) في (ح٢): (اشترى).

(٢) في (ح٢): (مرعية).

(٣) في (ق١): (غزو).

(٤) قوله: (أو غرق) مثبت من (ح١).

(٥) قوله: (وفجل) ساقط من (ح١).

مات دود الحرير جملة، وشبهه بمن اكترى[1] حماماً ونحوه فانجلى[2] أهل بلده فله الفسخ، قيل: ولو اشترى ثمرة فهرب أهل البلد لفتنة[3] فإن مصيبتها من بائعها، وهل المقاثي والموز كالثمار، أو البقل؟ قولان. ولو اشترط بقاء ما لم يَبْدُ صلاحه ففيه الجائحة وإن قَلَّتْ، والمعتبر في غير ذلك ثلث المكيلة لا ثلث القيمة على الأصح، فيحط من ثمنه قدر قيمته وإن قَلَّتْ من قيمة باقيه.

وفي الجواهر: إن كان نوعاً واحداً وكان يحبس أوله على آخره؛ كثمر وعنب وشبههما اعتبر ثلث الثمرة[4].

حكى القاضي أبو الوليد: أن المذهب لا يختلف في ذلك، وإن كان مما لا يحبس أوله على آخره؛ كالقثاء، والبطيخ، والخوخ، والتفاح، ونحو ذلك؛ اعتبر ثلث الثمرة عند ابن القاسم. وعند أشهب: ثلث القيمة، ولو أصيب من صنف من أصناف ثلث مكيلة الجميع فعلى القولين، فإن كان مقتاتاً فأجيح منها بطن أو أكثر قدر ثلث نباتها ثم جنى الباقي؛ قوم كل بطن في زمنه لا يوم البيع ولا يوم الجائحة، ولا يستعجل بالتقويم فيما بقي من البطون الآن على ما جرت به عادتها، بل يستأني حتى يجني جميع بطونها على الأصح، وإلا صوب[5]، والثلث كثير في جائحة، وحمل عاقلة ومعاقلة، وقليل في وصية، وتصرف[6] ذات زوج لم تقصد ضرراً وإلا فقولان، واستثنى ما بيع من ثمرة وصبرة

(١) في (ح٢) : (أكرى).

(٢) في (ح٢) : (فأجلي).

(٣) في (ح٢) : (لكفتنة).

(٤) انظر عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٢/ ٧٣٨ .

(٥) في (ح٢) : (أو الأصوب).

(٦) بعدها في (ح١): (في).

وحلية قدر ثلث المحلى تباع بجنسها، وكذا عند أشهب طعام استحق منه ثلثه، أو نقص في الشراء، أو أرطال استثنيت من شاة ودالية في دار مكتراة وتوقف فيه مرة، ولزم المبتاع بعد وضع الجائحة ما بقي وإن قلَّ، فإن أصيب بعض الأجناس وضعت جائحته إن بلغت قيمته ثلث قيمة الجميع، وأجيح منه ثلث كيله، فإن فقد أحدهما فلا جائحة. وروي: يعتبر كل جنس على حدة. وقيل: الجميع، ولو ابتاع حوائط في صفقة فأصيب منها حائط أو أكثر، أو من كل بعضه وذلك قدر ثلث ثمرة الجميع؛ وضعت إن اتحد صنفهما[1] وتساوى [١٤٠/ ب] طيبها أو تقارب، وإلا[2] فهل المعتبر ثلث الثمرة وهو الأصح، أو ثلث الثمن، أو ثلث القيمة؟ أقوال.

فإن نقص عن[3] ذلك فلا جائحة، وخير مساقي بين سقي جميع الحائط والترك دون شيء إن أصيب الثلث فأكثر، وإلا لزمه العمل وسقى جميعه، وهل مطلقاً، أو إن كانت الجائحة شائعة[4] لا في ناحية، وإلا سقى السالم وحده ما لم يكن يسيراً جدًّا ثلثاً فدونه؟ تأويلان. وروي: لا جائحة، ويلزمه العمل. وروي: ولا يفسخ وهما شريكان في النقص والنماء، ولو استثنى[5] من ثمرة كيلا معلوماً فأصيب ثلثها وضع عن مشتريها بقدره، وروي: لا يوضع عنه شيء، ولو كان المستثنى شائعا وضع بقدره[6] اتفاقا، وإن باع الحائط بعد يبسه واستثنى ثلثه فأقل، فقال ابن حبيب: لا يوضع من الثمن شيء كالصبرة،

---

(١) في (ح١) : (صنفها).

(٢) قوله: (وإلا) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (عن) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١) : (متتابعة).

(٥) في (ح٢) : (اشترى).

(٦) من قوله: (وروي: لا يوضع...) ساقط من (ح١).

ولو اشترى[١] عشرة أوسق من حائط فأجيح بعضه؛ أخذ مما بقي بلا جائحة، فإن كان ثم مشترٍ ثان أخذ[٢] مما[٣] فضل عن الأول لتقرر حقه قبل الثاني.

فصل

إذا اختلف بيعان في وقوع العقد صدق منكره[٤] إن حلف إجماعا، وفي صفته كقول بائع حائطه[٥]: شرطت نخلات أختارها غير معينة. وقال المبتاع: معينة. حلفا وفسخ، وكذا في جنس على المنصوص، وخرج تصديق البائع، وكذا خرج تصديق[٦] المبتاع، وفي نوعه كسمراء، ومحمولة، أو قمح، أو شعير؛ كبعت بكسمراء، ويقول الآخر: بمحمولة[٧] فكذلك. وقيل: كقدره. وقيل: لا يمين؛ لأنهما اتفقا على جنس واختلفا في جودته[٨]، واختلافهما في ذكور[٩] الخيل وإناثها كالجنس، وفي البغال كالصفة، وفي قدره أو قدر مثمونه[١٠]، أو رهن، أو حميل، أو أجل[١١] حلفا[١٢] وفسخ على المشهور إن لم تفت السلعة، فإن فاتت بيد مبتاعها صدق إن أتى بما يشبه، وهل كذا إن فاتت بيد بائعها؟

---

(١) في (ح٢) : (استثنى).

(٢) في (ح٢): (إن أخذ).

(٣) في (ق١): (ما).

(٤) في (ح١): (منكر).

(٥) في (ح٢) : (حائط).

(٦) قوله: (خرج تصديق) مثبت من (ق١).

(٧) من قوله: (كبعت بكسمراء...) مثبت من (ق١).

(٨) في (ح٢) : (جودة).

(٩) في (ح٢) : (ذكورة).

(١٠) في (ق١): (شموله).

(١١) قوله: (أو أجل) ساقط من (ق١).

(١٢) قوله: (حلفا) ساقط من (ح٢).

قولان[١] ما لم يفت[٢]، فإن فات بعضها صدق فيه وحلفا فيما بقي. وروي: يحلفان مطلقاً ويفسخ ما لم يفت فالقيمة وبه أفتي. وروي: ما لم يقبضها المبتاع فيصدق بيمين، إلا أن يدعي ما لا[٣] يشبه. وروي: يصدق وإن بان بها. وقيل: مطلقا وأنكر. وقيل: لم يختلف قوله إن لم يفترقا أنهما يحلفان ويفسخ، ولا عبرة بالأشبه مع قيامهما على المشهور، بخلاف فواتها اتفاقاً بتلف أو تغير، وكذا بحوالة سوق ولو في مكيل وموزون على الأصح، والمشهور تبدية البائع باليمين، وهل أولى، أو واجب؟ قولان.

وقيل: المشتري، وثالثها: القرعة. وقيل: يخير الحاكم. وفيها: يبدأ بورثة المبتاع إن جهلوا مع ورثة البائع الثمن، وفي تبدية بائع أو مشتر اختلفا في الثمن فقط قولان.

فإن نكلا فسخ كحلفهما. وقيل: يصدق المبتاع. وقيل: البائع، وهل بيمين على دعواه وصوب، أو بدونها وعليه الأكثر؟ قولان.

ومتى حلفا افتقر للفسخ. وقيل: ينفسخ[٤] بنفس الحلف، وهل خلاف، أو يحمل على أن اليمين كانت في الأولى لنفي الريبة عن أنفسهما، وفي الثاني [١٤١/ أ] لانفساخ البيع؟ تردد، وقيل: يبقى العقد حتى يتفقا على الفسخ. وقيل: إن أمر الحاكم بالحلف افتقر وإلا فلا. وقيل: بالعكس، فلو رضي أحدهما بقول الآخر قبل الحكم فله ذلك على الأصح، وثالثها: للمشتري ذلك فقط، وفسخ ظاهراً وباطناً على الأصح، وثمرته حل الوطء وغيره، ورجح فسخه ظاهراً فقط؛ إذ لا يحل القضاء حراماً، ورد بأنه عليه السلام قد[٥]

---

(١) قوله: (قولان) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (ما لم يفت) مثبت من (ح١).

(٣) قوله: (لا) مثبت من (ح١).

(٤) في (ح٢) : (ينفسخ).

(٥) قوله: (قد) ساقط من (ح١).

أوجب رد البيع وهو يوجب انتقاضه، وأجيب بأنه إنما رده ظاهرا، وللبائع بيع[1] السلعة؛ لأنه يقول: لي في ذمته دين منعني منه، وقد ظفرت بسلعته ولا يمكن أخذها من ديني إلا ببيعها، فإن ساوت[2] فلا كلام، وإلا رد ما فضل والنقص له في ذمته، وهل يتول البيع هو أو الحاكم؟ تردد. وحلف على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه. وقيل: على نفي دعواه فقط، فإن نكل الثاني لزم الحالف تحقيق دعواه أيضا، ولو اختلفا في تعجيله وتأجيله صدق مدعي العرف بيمين، فإن فقد العرف، فثالثها: يحلفان ويفسخ ما لم يفت في القريب، ويصدق بائعه في البعيد. وقيل: إن لم يكن عرف فأربعة كالثمن. وخامسها[3]: يصدق[4] البائع. وسادسها: في البعيد فقط، وإلا حلف وفسخ ما لم تفت كالثمن، وفي انتهائه صدق منكر تقضيه، وفي قدره فكقدر الثمن. وقيل: إذا اختلفا فيه وفي قدره أو انتهائه؛ فثمانية يحتلفان، ويفسخ إن كانت قائمةً بيد البائع، فإن قبضها للمبتاع صدق ولو أقر البائع بالأجل. وقيل: يصدق البائع إن لم يقر به، وثالثها: يحلفان ويفسخ ولو قبضها، إلا أن تفوت فيصدق البائع إن لم يقر به، وإلا فالمبتاع وشهر. ورابعها[5]: مطلقا. وخامسها: يصدق المبتاع مطلقا[6] في الأجل المشبه وإن لم يفت. وسادسها: يصدق البائع إن لم يقرَّ به إلا أن يدفع السلعة فيصدق المبتاع. وسابعها: يصدق إن لم يقر به ولو دفع السلعة إن لم تفت، وإلا صدق المبتاع. وثامنها: يصدق إلا أن يقر به فيصدق المبتاع[7] فاتت أم لا[8].

---

(١) في (ح٢): (رد).

(٢) في (ح١): (تساوت).

(٣) قوله: (وخامسها) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (لا يصدق).

(٥) بعدها في (ق١): (يحلفان ويفسخ ولو قبضها، إلا أن تفوت فيصدق المبتاع وإن لم يقر به)، وبعدها في (ح١): (يصدق المبتاع).

(٦) قوله: (يصدق المبتاع مطلقا) مثبت من (ق١).

(٧) من قوله: (وثامنها...) مثبت من (ق١).

(٨) قوله: (فاتت أم لا) ساقط من (ح٢).

وفيها: وصدق منكر قَبْضٍ ثمن أو مثمون إلا لعرف؛ كلحم أو بقل ولو كثر على الأصح إن بان به، وإلا فإن قال المبتاع: دفعت الثمن قبل قبض السلعة، فثالثها: يصدق فيما الشأن فيه قبض ثمنه قبل قبض مثمونه، وإن قال: دفعته بعد[1] قبضها صدق البائع اتفاقا. وقيل: فيهما مطلقاً قولان.

وإن كان كدار وعرض صدق مشتر وافقه العرف أو طال الزمان طولا[2] يقضي العرف له. وقيل: صدق البائع في كحيوان وربع مما لا يباع على دين، وتقاض فيما دون سنتين، وفي متجر مما يباع بتقاض وأجل ما لم يمض عشر سنين أو أقل مما لا يتأخر القبض إليه، وحيث لم يصدق فالقول للمبتاع بيمين. وقيل: يصدق البائع في جميع[3] ذلك، ماعدا الحنطة والزيت وإن بعد كعشر سنين؛ حتى يجاوز وقتاً لا يتأخر إليه، وإشهاد المشتري بالثمن مقتض لقبض مثمنه، فلا يصدق إن أنكر قبضه على المشهور، وحلف له البائع إن بادر لا إن بعد، وإن أشهد بائع بقبض [١٤١/ ب] ثمن ثم قام يطلبه وقال: إنما أشهدت ثقة مني له[4] لم يصدق، وفي يمين المبتاع، ثالثها: يحلف المتهم. ورابعها: إن ذكر البائع سبباً يدل عليه. وخامسها: إن بادر وعليه الأكثر. وسادسها: إن كان بينهما قرابة أو صداقة يشبه معها دعوى البائع وإلا فلا، وصدق مدعي البت على المشهور. وقيل: مدعي الخيار وبه أفتي، وثالثها: كالثمن[5]، ومدعي الصحة إن لم يغلب الفساد، وهل إلا أن يختلف الثمن بها؟ فكقدره؟ تردد[6]، وعليه فهل يحلفان، أو أحدهما فقط؟ قولان.

---

(١) في (ح١) : (قبل).

(٢) في (ح١) : (نحو لا).

(٣) في (ح١): (بيع).

(٤) قوله: (له) ساقط من (ح١)، وفي (ق١): (به).

(٥) في (ق١): (في الثمن).

(٦) قوله: (تردد) ساقط من (ح١)

وعلى الثاني فهل يبدأ بمدعي الصحة فإن نكل بطل البيع، أو بمدعي الفساد فإن نكل صح دون يمين؟ قولان.

وقيل: في اختلافهما في قدر ثمن ومثمون ورهن وأجل وكفيل وبت ما في قدر الثمن، إلا اعتبار البينونة مع القبض، والاختلاف في السلم[١] في جميع ما تقدم لا في قدر مسلم فيه كذلك، إلا أن المسلم إليه مع فوات رأس المال العرض بحوالة سوق فأعلى، والغبن بطول زمن جدًّا لا طول ما؛ أو غيبة عليه على المشهور[٢]؛ كالمشتري ينقد في قبض سلعة وفواتها، فإن اختلفا في قدر مسلم فيه فكقدر الثمن وقدر المبيع، فإن لم يقبض رأس المال حلفا وفسخ، وإلا فالروايات الأربع. وفيها: يصدق المسلم إليه عند حلول الأجل إن ادعى ما يشبه وإلا فالمشتري كذلك، وإلا فسلم وسط على المشهور. وقيل: يحلفان ويفسخ؛ كأن اختلفا بقرب البيع. وقال ابن حبيب: إن اختلفا قبل الأجل في كل[٣] طعام صدق بائعه ما لم يدع غير مشبه فيصدق المبتاع، وإلا حمل على الوسط، وهل وفاق؟ تردد. وفيها: جواز سلم بذراع رجل معين، فإن مات قبل أخذ قياسه فاختلفا فكقدر السلم، ولو وقع على عدد دون تعيين ولم يكن ثم ذراع معلوم قضى بالوسط، وكذا لو قال: كل[٤] بذراعي. وقيل: يفسخ، وصدق مع[٥] فوات رأس مال مدعي محل[٦] عقدة بيمين إن اختلفا في موضع قبضه لا البائع على المشهور. وثالثها: يختلفان[٧]، ويفسخ إن ادعيا ما

---

(١) في (ق١): (الثمن).

(٢) قوله: (والغبن بطول) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ق١): (كيل).

(٤) قوله: (كل) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١) : (في).

(٦) في (ح٢) : (على).

(٧) في (ق١): (يحلفان).

يشبه، ولو ادعى أحدهما موضع العقد، فإن لم يفت تحالفا وفسخ، وهل فواته بطول زمن، أو بقبضه وهو ظاهرها ؟ قولان. فإن لم يدع واحدٌ منهما موضع العقد؛ صدق البائع إن أشبه قوله فقط أو قول كل منهما، وإلا حلفا[1] وفسخ، واختلافهما في الأجل والموضع سواء خلافاً لأبي الفرج، فإن دخلا على قبضه بمصر ولم يسميا موضعاً منها فسخ، إلا أن يكون لهم عرف[2] كالكراء.



(١) في (ح٢، ق١): (حلف).

(٢) في (ح٢) : (موضع).

باب السَّلم

السلم شرطه: تعجيل الثمن العين كله أو تأخيره ثلاثة أيام وإن بشرط على المشهور، فإن أخره أكثر فسد ولو بعضه على المعروف، وثالثها: يجوز تأخيره دون النصف وخرج صحة مقابل المقبوض إن سمى [١٤٢/أ] لكل قفيز ثمناً وإلا فسد، وفي التأخير أكثر بدون شرط قولان، وثالثها: يفسد إن تعمداه لا أحدهما. ورابعها: إن بطل به المبتاع أو ببعضه حتى حل الأجل خير بائعه بين الفسخ وأخذ ما بقي ودفع ما عليه، أو حصة ما نقد، وإن أخر البائع لزمه الجميع، فإن وجد في الثمن بعد شهر أو شهرين ناقص أو زائف جاز البدل، وتأخيره ثلاثة أيام على المشهور وإن لم يتواطئا على الكالئ بمثله ولم تكن الدراهم نحاساً أو رصاصاً وإلا فسد، وقيل: إن اعترف الدافع به انتقض بقدره، وجوز أشهب تأخير البدل بشرطٍ إن بقي من أجل السلم يوم أو يومان، وإلا لم يجز أن يؤخر كيومين، فإن أخره بشرط كثير أو عثر عليه بعد يوم أو يومين أمر بالتناجز والبدل، وبعد أيام كثيرة ففي الفساد قولان. وثالثها: الأحسن يصح قدر ما نقد خاصة.

وفيها: وإن ردها، فقلت له: سأبدلها لك بعد يوم أو يومين جاز، وبعد شهر أو شهرين لم يجز، وإن قلت: ما دفعت لك إلا جياداً؛ حلفت ما أعطيتك إلا جياداً في علمي ولا شيء عليك، إلا أن تكون إنما أخذها منك ليريها، فالقول قوله بيمينه، وجاز خيار لثلاثة أيام دون نقد، وفسد به ولو تطوعا، وغير العين إن كان حيواناً جاز تأخيره لتعينه، وعرضاً أو طعاماً فسد إن شرط تأخيره وإلا كره، وهل مطلقاً إن لم يحضر الثوب ولم يكل الطعام حين العقد؟ تأويلان.

وقيل: الحيوان كالعروض. وقيل: يجوز تأخير العين، والطعام والعرض دون شرط حل الأجل أم لا، قيل: الطعام أشد؛ إذ لا يعرف بعينه، وجاز بمنفعة معين، وجزاف

بشرطه على المعروف، وتصديق فيه كطعامٍ من بيع ولا رجوع لك بنقص إلا ببينة لم تفارق أو اعترافه، وعليك الزائد على التعارف فقط، وحلف لقد أوفاك المسمى، ولقد أرسله إليك على ما كتب فيه إليك، أو قيل: من الكيل إن أعلمك أنه بعثه مع غيره أو لم تقف على كيله، فإن نكل وحلفت ورجعتَ وإلا فلا شيء لك، وإن دفعت له ثمن دهن بسفر، وقال: وزنه كذا وصدقته، أو قال: زنه فإن نقص فعليَّ وقرب وزنه من عقده، والذي يزيده من عصير ما باعه فهو عنده جاز، وإن بعد، أو كان من غيره لم يجز، فإن قال: وما نقص يحط بحسابه صح، وقيل: لا ينقد[1] إلا قدر ما لا يشكان فيه، وإن أسلمت عرضا فهلك بيدك فمنه[2]، قبضه أم لا إن تركه[3] وديعة أو على الانتفاع أو على[4] السكت، ومنك إن لم تقم بينة ووضع للتوثق ونقض السلم، وحلفت وإلا لزمتك القيمة، إلا أن يترك الآخر حقه، فإن أتلفه رجل ففي شهادة المشتري، ثالثها: إن كان معدماً ردت وإلا فلا، فإن رد رأس المال بعيب وهو غير معين رجع بمثله، وإلا بطل السلم، فإن كان بعد قبض المسلم فيه رده إلا أن يفوت، فإن كان المسلم فيه عرضاً أو حيواناً رد قيمته يوم قبضه، وإن كان مكيلا أو موزوناً كان لبائعه أخذ عينه إن وجده بيده وإلا فمثله [١٤٢/ ب]، ولا يفيته حوالة سوق[5] على المنصوص، فإن ظهر عيب بالمسلم فيه[6] بعد قبضه كان لقابضه أن يرد، ولو حال سوقه فيرجع بمثله في الذمة، وإن حدث عنده عيب رد أرشه، فإن أحب الإمساك وهو بيده، أو خرج بكهبة ثم ظهر العيب، فهل يرجع

---

(١) في (ح١، ق٢): (ينفذ).

(٢) في (ق١): (فضمانه منه).

(٣) في (ح٢) : (لم يتركه).

(٤) قوله: (على) مثبت من (ح١).

(٥) في (ح٢) : (بسوق).

(٦) قوله: (فيه) ساقط من (ح١).

بقيمته من الثمن، أو يغرم قيمة المعيب ورجع بالمسلم فيه، أو يشارك فيه بقدر العيب، أو يخير المسلم بين أن يرد القيمة ويرجع بالمثل، أو ينتقض من السلم بقدره؟ أقوال.

وألا يكونا طعامين ولو نخلاً مثمرة في طعام على الأصح. وثالثها: إن أزهت، ولا نقدين ولا شيئاً في أكثر منه أو أقل، بخلاف مساوٍ على الأصح إن قصد نفع صاحبه فقط، وإلا منع بأجود أو أردأ على الأصح، إلا أن تختلف المنفعة كجذع في[1] أغلظ منه أو أطول خلافاً لابن حبيب وصوب[2]؛ لأن الكبير يصنع صغاراً فيصير سلم شيء فيما يخرج منه، ورد بعدم إمكان ذلك بدون فساد، وأن الصغير من غير نوعه، أو أنه بعد نجره إنما يسمى جائزة، ولا يسلم جذع في نصف جذع لضمان بجعل، وجاز جذع نخل بجذع صنوبر على الأصح؛ لاختلاف الجنس. وقيل: الخشب كله جنس ما لم تختلف فيه المنفعة؛ كالألواح للأبواب، والجوائز للسقف، وحمارٌ فارِهٌ في أعرابي. وقيل: الحُمُرُ كلها صنف ولو بمصر، والظاهر خلافه.

وفيها: كراهة البغال في الحمير، إلا الأعرابية التي يسلم فيها الفارِهُ فيجوز. وقيل: هما جنسان إلا أن يقرب ما بينهما. قيل: وهو خلاف في حال، والأحسن الاختلاف بسرعة مسير. وقيل: لا. وسبق في خيل على الأصح وجمال، فيسلم أحدهما في الآخر لا أن يستويا في صفة وانفرد أحدهما بأخرى، ولا هملاج إلا في كبرذون، وبحمل فقط في[3] إبل. وقيل: وبسبق وسير وبقوة على حرث في بقر. وقيل: في الإناث بغِزَرِ لبن، وفي سلم بقرة قوية ببقرة ليست كذلك، أو العكس قولان. وبغزارة لبن في معز وظاهرها في ضأن، والأصح خلافه، ومنع صغير طير أكل في كبيره من صنفه اتفاقاً، ولو بيوضاً في غيره على الأصح، كصغير آدمي وغنم في كبيره وعكسه على المشهور، وضأن في معز وعكسه إلا

---

(١) قوله: (في) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (وصوب) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (دون).

شاة غزيرة لبن في حواشي غنم، وطير تعليم في غيره فيجوز ككبيري[١] نعم غير غنم في صغيرين وعكسه[٢] وفي صغير وعكسه على الأصح إن لم يؤد[٣] للمزابنة، وأولت على خلافه. وروي: بشرط اختلاف العدد فيسلم الكثير الرَّدئ في القليل الجيد وعكسه، وكجنسين ولو تقاربت المنفعة؛ كرقيق قطن في رقيق كتان على الأصح، وبعير ونحوه فيما يخالف جنسه وعكسه، لا كبعير في اثنتين مثله أحدهما معجل على المشهور، وجاز بعير ونقد ببعير[٤] إن عجل البعيران لا أحدهما، عجل النقد أو أخر، وألغيت ذكورة وأنوثة ولو في آدمي على المشهور؛ كغزل، وطبخ لم تبلغ النهاية، وكتابة على الأصح. وثالثها: في الإناث فقط، وكفصاحة، وخبز، وعمل طيب والأحسن اعتباره، ويجوز سلم تاجرين في تاجر عطر [١٤٣/أ] وخياط، وبناء في غيرهما لا حاسب وقارئ في غيرهما على الأصح، وفي جمال فائق في أنثى قولان.

ويجوز سيف في سكين أو مدية ونحوهما وعكسه، وفي[٥] سيف قاطع في سيفين دونه على الأصح، لا إن تقاربت المنافع؛ كحديد يخرج منه سيف في سيف على الأصح، وسيف في حديد مطلقا، وحديد بسيف في حديد لا يخرج منه سيف. وقيل: بجواز الثالث، ولا يسلم مصنوع لا يعود؛ كغزل في أصله على الأشهر. وثالثها: إن كان غليظا، واختير الجواز مطلقا، ورقيقه وغليظه صنفان، وعلى بيعه بأصله يجوز نقداً إن عملها؛ كثوب كتان في كتان، أو غزل على الأصح، وكثوب صوف في صوف على الأصح[٦]. وقيل: إن تبين الفضل وإلا منع، وتأول إن أمكن عوده. وقيل: يكره نقداً ولأجل لا

---

(١) في (ح٢): (ككبير من).

(٢) من قوله: (إلا شاة غزيرة...) ساقط من (ق١).

(٣) في (ح٢): (يرد).

(٤) في (ح٢) : (ببعيرين).

(٥) قوله: (في) مثبت من (ق١).

(٦) قوله: (على الأصح) ساقط من (ح١، ق١).

يعمل مثله فيه، فإن قدم الأصل روعي الأجل. ابن حبيب: ولا يباع شيء بما يخرج منه[1] لأجل؛ كصوف وقطن وكتان بثيابها، ويجوز نقداً. أبو محمد: ولا يسلم ثوب خز في خز؛ لأنه ينفش، فإن كان يعود كرصاص ونحاس اعتبر الأجل، ومنع في المصنوعين[2] إن تقاربت منفعتهما كتور نحاس في مثله، وثوب رقيق في مثله من جنسه، وإلا جاز كمسامير في سيف، أو إبريق في منارة، أو ثوب رقيق في غليظ.

وفيها: وإن أسلم ثوباً في مثله جاز، ومن السلم استصناع كسرج وسيف فيجوز إن قدم الثمن وضرب الأجل، وفسد بتعيين معمول منه، وصانع[3] للغرر. وقيل: يجوز[4] إن شرع بلا أجل، أو الثلاثة، وهل خلاف[5]، أو الأول إذا كان خروجه مختلفاً والثاني إذا لم يختلف؟ تأويلان.

فإن كان على أن يشرع جاز مطلقًا، وعلى أن يتأخر العمل لثلاثة منع تعجيل النقد بشرط حتى يشرع، فإن عين المعمول منه دون الصانع جاز تعجيل العمل وتأخيره بتعجيل النقد وتأخيره، وإن عين الصانع دون المعمول منه امتنع، وإن اشتراه منه واستأجره جاز على المشهور إن شرع؛ عين عامله أم لا، أما إن كان خروجه مختلفاً منع إن لم يمكن عوده؛ كغزل على أن ينسجه البائع، وإلا جاز إن شرط عوده على ما شرط؛ كحديد على أن يضربه سيوفاً، ومنع شراء ثوب نسج أكثره على أن ينسج[6] البائع بقيته، إلا أن يبقى منه يسيراً جداً فيجوز؛ كثوب يكمله، وكشراء من خبَّاز وقصَّاب دائم عمل

---

(١) قوله: (منه) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢، ق٢): (المصبوغين).

(٣) في (ح٢): (صائغ).

(٤) في (ح١): (لا يجوز).

(٥) قوله: (وهل خلاف) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح٢، ق١): (أكثره لينسج).

على المشهور إن شرع في الأخذ، ولو تأخر النقد على الأصح، واستقرئ منه السلم[١] الحال، وأن يكون في الذمة لمنع معين يتأخر قبضه، وموجوداً عند حلوله لئلا يصير تارة ثمناً وتارة سلفاً، وانقطاعه قبله مغتفر إن عاد عند حلوله[٢]، لا نسل حيوان بعينه إن قل. وقيل: يصح إن قرب الوضع[٣] وتأخر النقد، وشرط إن وافق العقد أخذه، وإلا فقولان تخريجاً من كراء الأرض الغرقة، ولا ثمر حائط بعينه.

وشرطه[٤] إن عقداه سلماً لا بيعاً: إزهاؤه، وتأجيله، وسعة الحائط لما أسلم فيه، وذكر قدره كيلا أو وزناً أو عدداً، أو ما يأخذ كل يوم متوالياً أو مفترقاً، أو الجميع في يوم لا ما شاء، وأن يسلم [١٤٣/ ب] لمالكه، ويبقى زهواً أو رطباً إلى آخره[٥]، ولذلك امتنع في[٦] زرع أرض معينة لمنع تأخره لليبس، فإن شك في يبسه قبل وقته أو بقائه امتنع، وأن يشرع في أخذه حين العقد أو بعده بيسير. وفيها: والخمسة عشر قريب. وقيل: والعشرون. وقيل: يمتنع التأجيل جملة كشرط أخذه ثمراً للخطر، لا إن اشتراه جزافاً؛ إذ له تركه وبيعه إن شاء لتناول العقد له على ما هو عليه، ولا ضمان على بائعه فيه إلا في الجائحة وهو خلاف الأصل، وفي السلم إنما يتناوله على صفة غير موجودة، فكان عذراً[٧]، وعكس هذه العلة خطأ، فإن عقداه بيعاً جاز مطلقا، وإن اشتراه رطباً بشرط تثمره مضى بقبضه اتفاقاً ويبسه عند ابن القاسم، وهل كذا إن اشتراه زهوًا وعليه الأكثر، أو يمضي بالعقد أو يفسخ إلا أن يفوت كالفاسد؟ تأويلان.

---

(١) قوله: (السلم) مثبت من (ح٢، ق١).

(٢) قوله: (إن عاد عند حلوله) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (الموضع).

(٤) في (ق١): (إلا بشروط).

(٥) في (ق١): (أخذه).

(٦) قوله: (في) ساقط من (ح١).

(٧) في (ق١): (غررا).

وقيل: يكره. فإن فات مضى وصوب، فإن انقطع رجع بحصة ما بقي من ثمنه معجلاً، وهل على المكيلة، أو القيمة إلا بشرط جذاذه في يوم فعلى المكيلة وعليه الأكثر ورجح؟ تأويلان.

وفيها: وله أن يأخذ بتلك الحصة طعاماً أو غيره معجلاً. ابن القاسم: ولا يأخذ منه من صنفه ثمرة إلا قدر ما بقي كيلاً خوف التأخير ليأخذ أكثر كيلاً. قيل: وعليه فيمنع ذهبٌ عن ورق بقي من رأس المال وعكسه للصرف المؤخر، وردَّ بأن فسْخ الدين في مثله أشد، فإن ذهبت الثمرة بسماوي جاز جميع ذلك كنعم كثرت، ومصر لا يعسر الشراء من ثمره ونسلها، ولو قصد الدفع[1] فيهما من غير[2] المشترط؛ فعلى القولين في لزوم شرط ما لا يفيد، وهل القرية الصغيرة كالحائط بعينه، أو إلا في وجوب تعجيل النقد فيها، أو تخالفه فيه وفي السلم لغير المالك؟ تأويلات. فلو أخر القبض[3] فانقطع[4] ما له إبان، أو من قرية معينة مأمونة بجائحة فلمشتريه الفسخ والإبقاء لقابل، وخرج فيه الخلاف في تأخير البعض[5]، واستحسن إن كان التأخير بسبب المبتاع فلا تخير له؛ لأنه ظلم البائع بذلك؛ كهروب البائع ممتنعاً من قبض رأس المال، أو أسلم له في أضحية فلم يأت بها في وقتها، واضطرب المذهب في جميع ذلك، فلو قبض البعض، فثالثها: -الأصح وإليه رجع مالك- يجب التأخير لا المحاسبة إلا أن يرضيا بها، ولا يبطل ببطلان أجله كالدين؛ إذ لا يتهمان على قصد[6] بيع وسلف؛ لأن انقطاعه بسماوي. وكذا لو هرب أحدهما، بخلاف

---

(١) قوله: (الدفع) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (غير) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (القبض) مثبت من (ق١).

(٤) في (ق١): (حتى انقطع).

(٥) في (ق١): (القبض).

(٦) قوله: (على قصد) مثبت من (ح٢، ق١).

ما لو سكت عن طلبه حتى فرغ إبانه فلا يجوز رضاهما بالمحاسبة؛ لتهمة بيع وسلف، ولا يشترط في المحاسبة[١] كون رأس المال مثلياً واشترطه سحنون؛ ليأمنا من خطأ التقويم بجواز الزيادة فيه والنقص، فيصير إقالة في البعض على غير رأس المال، إلا أن يكون المردود من الثياب جزءاً شائعاً، ومنع أخذ عرض[٢] أو غيره ببقية رأس المال؛ إذ هو بيع طعام قبل قبضه. ورابعها: تجب المحاسبة إلا أن يرضياً بالتأخير وضعف [١٤٤/ أ]؛ إذ لم يبق للبائع عند المشتري غير بقية رأس ماله لوجوبه بالمحاسبة، فإذا رضيا بالتأخير فهو فسخ دين في مثله، وأجيب بأنه غير متفق عليه؛ إذ قيل به ابتداء. وخامسها: يخير المشتري. وسادسها: إن قبض أكثره جاز التأخير، وأقله وجبت المحاسبة، فإن كانت القرية غير مأمونة ففي المحاسبة وجواز البقاء وصوب قولان. ولو أجيحت وجب التأخير[٣] ويفسخ ما بقي في الحائط المعين اتفاقاً فيهما. وفيها: ومن أسلم في لبن غنم بعينها أو صوفها وشرط أخذه فيما قرب فهلك المتبايعان أو أحدهما؛ لزم البيعُ ورثته لأنه بيع قد تم، وجاز السلم فيه في إبانه إن شرط أخذه فيه، كشرائه جزافاً بعد اختباره، وشراء نصف لبن كشاتين وما يغلب حصوله، وكره شراء جملته لتوقع الاختلاف، بخلاف الكثير الحمل بعضه لبعض. وقيل: لا كراهة، فإن نقص من المعتاد حط من الثمن بقدره، وإن أضر بها الحلاب جملة فلصاحبها الفسخ كالكثيرة إذا أخذها الجدب، وجاز في جبن[٤] غنم معينة وزبدها وأقطها في إبانه للعلم. وقيل: يكره. وأن يؤجل بما يختلف فيه سوقه عرفاً. وروي: بمطلق أجل. وقيل: بنصف شهر أو عشرين يوماً. وقيل: بيومين. وقيل: بيوم.

---

(١) من قوله: (لتهمة بيع...) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (عوض).

(٣) من قوله: (وأقله وجبت المحاسبة...) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (جبن) ساقط من (ق١).

أصبغ: فإن وقع ليومين لم أفسخه، وعنه خلافه. وقال محمد: فسخه أحب إلي. قيل: وهو ظاهرها. وروي: جواز السلم حالاً وأنكر، فإن شرط قبضه ببلد آخر كفت مسافة ثلاثة أيام أو يومين. وقيل: إن خرج بالفور وسفره ببر أو بحر لغير ريح وإلا أجل، فإن لم يؤجل ولم تكن عادة، فقيل: يجوز ويجبر على الخروج بفور العقد أو يوكل في الإقباض. وقيل: يفسد وهو أحسن. وقيل: إن كان يحل بمجرد وصول البلد، وإلا فلابد من الأجل، وإذا وكل من يخرج للإقباض، فهل يشترط أن يلزم عدم عزله قبل القبض، أو لا ينعزل إن عزله، أو له عزله بشرط البدل، أو يجوز بشرط أن يضمن الوكيل المسلم فيه؟ أقوال. ولابد من الأجل في الدنانير والدراهم على أن تقبض ببلد آخر وإلا فسد، وإن كانت العين معينة بذلك البلد كفت المسافة بشرط الخلف، وإلا ففي صحة البيع قولان.

وجاز لنيروز وحصاد ودراس وجذاذ وقدوم حاج، واعتبر معظمه كالزمان في خروج العطاء والأَشْهُرُ بالأهلة إن وقع أول شهر، وإلا كمل المنكسر ثلاثين وغيره بالهلال، وإلى رجب يحل بأول جزء منه[1]. وقيل: أول ليلة منه، وإلى يوم السبت فبطلوع فجره، وفي رجب يفسد ورجح وأنكر، وثالثها: إن كان أجلا لا يفتقر[2] معه إلى[3] الشهر وإلا صح. وقيل: يكره، فإن وقع مضى وحل بآخره. وقيل: يصح ويحل بوسطه. وقيل: بمضي معظمه، فإن قال[4]: لحل[5] رجب فثلثاه، وكذا الصدر منه. وقيل: أو نصفه. وقيل: ثلثه، ولأول يوم من آخره فسادس عشرة، ولآخر يوم من آخره فتاسع عشرين[6]،

---

(١) قوله: (منه) مثبت من (ق١).

(٢) في (ق١): (يغتفر).

(٣) قوله: (إلى) مثبت من (ح١).

(٤) قوله: (قال) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١، ح٢): (بحل).

(٦) قوله: (ولآخر يوم من...) مثبت من (ح٢).

وآخر يوم من أوله فخامس عشرة، وأن يضبط بعادة محله من وزن أو كيل؛ كصغير فاكهة، أو عددٍ؛ كبيض، وجوز، وسفرجل، ورمان، وقيس [١٤٤/ب] بخيط، ويجعل عند أمين، ولا بأس بوزنه إن عرف به[١] خلافاً لابن حبيب، وثالثها: العدد فيما عظم.

وقيل: خلاف في حال، وكلٌّ تكلم على موضعه، وجاز بكأحمال وحزم وقبض في كقصيل وقيس بخيط لا بفدان[٢] لم يعين[٣]. وقيل: يجوز حملاً على الغالب في تلك الأرض، وفيه بذراع رجل بعينه، ثالثها: الأصح إن رئي وجعل قياسه عندهما أو عند أمين صح وإلا فلا، وعلى المنع فإن نصب الإمام ذراعاً تعين المصير إليه، وإلا فبذراع وسط، وإن أطلق حمل عليه بعد الوقوع، وإلا فلا يجوز ابتداء بذراع وسط ولا بذراع مطلق[٤]، ويجفنة رأياها وويبة، وهل[٥] وحيث لا مكيال كالقصعة، أو كالذراع؟ قولان.

والأكثر المنع فيما كثر من ذلك، وهل جوازه في القصعة في القليل فقط، أو الكثير للحاجة؟ قولان. وعلى الجواز فليشهد على عبار[٦] الوعاء خوف تلفه، وفسد بكيل جهل إن لم تعلم نسبته وفسخ. وقيل: يكره، وإن نزل مضى.

وفيها: جواز علف وتبن وخبط من الأعراب حيث لا مكيال، ولو قدم حاضر لبادية بمكيل لم يجز بيعهم به إلا أن يعلموا نسبته، وكذلك لو قدم باد لحاضرة بمكياله، وله التبايع في الحاضرة بكيلها وإن جهل قدره من كيله، وفي جوازه على صفة مثال يرياه[٧] قولان. وقيل: خلاف في حال. وأن يبين أوصافه المعلومة لهما ولغيرهما إن كانت

---

(١) قوله: (به) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (بقدر).

(٣) في (ح٢): (يعتبر).

(٤) من قوله: (بعد الوقوع...) مثبت من (ق١).

(٥) قوله: (وهل) مثبت من (ح٢، ق١).

(٦) في (ق٢): (كبر).

(٧) في (ح٢): (بزيادة).

قيمة المسلم فيه تختلف بها[١] عادة، أو تختلف الأعراض بسببه فيذكر في التمر نوعه ولونه وموضعه؛ كجودته ودناءته وما بينهما، وكذا في حنطة. قيل: ويذكر ضامرها وممتلئها، فإن سمى طيبا[٢] ولم يقل جيداً فسد فيهما على الأصح، وإن اختلف بجدةٍ أو قدم ذكره وإلا فسد؛ كسمراء ومحمولة خلافاً لابن حبيب إن جلبا إليه. وقيل: إن اختلف الثمن بهما ذكرهما وإلا فلا، وهل لا يفتقر في قمح مصر لبيان جنس لاتحاده في المحمولة وهو مذهبها، أو يفتقر وإلا فسخ[٣]؟ قولان.

وفيها: ويقضى فيها بالمحمولة، وفي الشام بالسمراء، وفي الحجاز حيث يجتمعان فيه بالفساد إن لم يبين، وفي الحيوان نوع كآدمي أو غيره. وروي: وقدٌّ كخمسة أشبار أو نحو ذلك، وفي كخيل وإبل. وقيل: يختص بالرقيق وذكورة وأنوثة وسن[٤]، وكذا لون، وكذا في الرقيق خاصة كبكارة وثيوبة ونشاط. وقيل: في العلي وجودة ودناءة، وكذا في ثوب كنوع من قطن وكتان، أو عتابي، أو صوفٍ بوزن لا جزز، وكرقة وغلظٍ، وخفةٍ وصفاقةٍ، وطول وعرض، وفي العسل ومرعاه، وفي الحوت نوعه من لاج أو بوري، وموضعه وقدره، وسمنه ووزنه، والتحري بأن يقول: أسلم إليك فيما إذا تحرى كان[٥] كذا. وقيل: يعين إناء ويتحرى ملئه، ويقول: آخذ به[٦] كذا مرة، وفي[٧] اللحم جنس من إبل أو بقر ونحوهما، ونوع كضأن أو معز، وسن من صغير أو كبير، وسمن أو هزال، فإن أطلق

---

(١) قوله: (بها) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح١): (صنفا).

(٣) في (ح١): (فسد).

(٤) في (ح١): (سبق).

(٥) قوله: (كان) ساقط من (ح١).

(٦) من قوله: (وقيل: يعين...) ساقط من (ح١، ق٢).

(٧) قوله: (في) ساقط من (ق١).

قضى فيه بالعرف، وقيل: بما يتناوله الاسم فقط، ورعي أو علف، وكذا ذكورة وأنوثة إن اختلف الثمن(١) بهما، ورضيع أو فطيم، وهل وفحولة وخصي؟ تردُّدٌ. [١٤٥/أ] لا ذكر موضع منه. وقال ابن حبيب: إن ذكره فحسن. وقيل: إن اختلفت(٢) الأغراض به ذكر وإلا فلا، ولا(٣) يؤخذ من بطن بدون عادة، وإنما قال ابنُ القاسم: أيكون لحم بلا بطن، لأنها كانت عادتهم وهو على قدر البطن من قدر البهيمة، وفي الرءوس ما في اللحم، وكونها مَشْوِيَّةً أَوْ مغمومة، وإن اعتيد وزنها عمل به، ويصح في الأكارع كالرءوس وفي المطبوخ منهما، ومن اللحم إذا كان يعرف تأثير النار فيها بالعادة وكانت الصفة تحصره، وفي الجوهر واللؤلؤ وأصناف الفصوص، والمسك والعنبر وجميع أنواع(٤) العطر إذا كانت معلومة كآنية الزجاج، وفي الطوب والجصِّ والنورة والزرنيخ والحجارة وشبه ذلك إذا وصف جميع ذلك، وفي الحطب إذا شرط منه قناطير أو شيئاً معروفاً أو أحمالا، وفي جلود البقر والغنم والزقوق والأدم والقراطيس إذا علم ذلك، لا في عقار على المنصوص، ولا فيما يتعذر وصفه كتراب معدن.

وفيها: إن علمت صفته جاز أن يسلم(٥) فيه بالعرض لا بالعين، ولا في جزاف، ولا ما يمتنع بيعه؛ كتراب صائغ(٦)، وجلد أضحية، وميتة، وخمر، وخنزير.

---

(١) قوله: (الثمن) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (اختلفت) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (أصناف).

(٥) في (ح١): (جاز السلم).

(٦) في (ح١): (صانع).

فصل

وجاز قبول المساوي قبل أجله، خرج[1] في وجوبه إن قرب قولان، والأجود بعده دون إيجاب، ولو اتحد نوعاً على الأصح، والأردأ من نوعه أو غيره ولو طعاماً على المعروف لا أقل، إلا قضاء عن قدره، وتبرأ ذمته مما بقي، ولا قمح عن دقيق وعكسه على الأصح، ولو نقص الدقيق كيلا خلافاً لأشهب، ولا بعض القطاني عن بعض، ولا أجود وأردأ قبله. وقيل: إن كان الدين عيناً من بيع وجب قبوله إلا لخوف بكطريق إن كان عرضاً أو طعاماً لم يجبر، وإن خف حمله كالجوهر ونحوه على المشهور، وإن كان من قرض جبر[2] مطلقاً، وليس لذي دين جبر مديان قبل الموضع، ولو اتحد السعران على المعروف، ولزمه قبوله إن حل أجله كالقاضي إن غاب، وجاز قبول عرض قبل موضعه مطلقاً إن لم يدفع أجرة حمل على الأصح وإلا امتنع، وكذا الطعام إن لم يحل الأجل؛ لأنه فيه[3] مع الدفع معجل قبل الأجل بزيادة، وبيع طعام قبل قبضه ومع غيره إن اختلف السعران ضع وتعجل، أو حط الضمان وأزيدك. وإن لم يختلفا فقولان؛ نظراً لتساوي السعرين والأجرة، وإن حل الأجل ولم يأخذ أجراً جاز؛ كأخذ غير الجنس بعد الأجل عن غير الطعام إن كان المأخوذ مما يباع برأس المال مناجزة، لا حيوان عن لحم وعكسه، أو طير ماء عن وزٍّ أو دجاج وعكسه وكان مما يسلم فيه رأس المال، لا طعام عن طعام إلا أن يتساويا فيعد إقالة، ولا أحد النقدين عن الآخر إلا بزيادة أحدهما كثيراً، ولا عرض بصنفه إلا أن يكون كرأس المال، وفي اشتراط زمني سلم ليقبض بينهما قولان.

---

(١) قوله: (خرج) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١، ق٢): (خير).

(٣) في (ح٢): (بيع).

وقيل: إنْ توافقا جنساً لم يشترط، وجاز قبله زيادة ليزيده طولا إن عجل الدراهم؛ كغزل ينسجه له ثم يزيده دراهم ليزيده طولاً [١٤٥/ ب] على الأصح[١]، لا أضيق وأعرض على الأصح، وقبض بموضع شرط وإلا فمحل عقده. وقيل: يفسد. وجاز تعيين الفسطاط، وقضي إن تشاحا بسوقها إن كان، وإلا لزمه القبض حيث ما أعطاه من البلد. وقيل: بموضع قبض الثمن. وقيل: بداره مطلقا، فإن اختلفا في الموضع المشروط صدق من ادعى محل العقد. وقيل: المشتري وإلا فالمسلم إليه إن أشبه وإلا تحالفا وفسخ.

فصل

يجوز قرض غير دار، وأرض، وشجر، وجوهر نفيس، وما لا يحصر بصفة؛ كتراب معدن، وصائغ، وجزاف إلا ما قل؛ كرغيف برغيف ونحوه، وأمة لغير محرم، وامرأة، وصغير، إلا صغيرة لا توطأ. وقيل: يجوز قرضها مطلقاً ويرد مثلها لا هي، وهل إن شرط؟ قولان.

وهل مع[٢] الشرط وفاق، فيه نظر، وعلى المشهور فلو اقترضها ولم يطأها ردت، وإن فاتت بمفوت البيع الفاسد فالقيمة على المنصوص، وخرج المثل ويباع ويعطى ثمنها للمقرض إن ساوى القيمة أو بعض[٣]، فإن زاد وقف الزائد، فإن أقر بالفساد أخذه، وإلا فإذا طال وقفه تصدق به عمن هو له، وإن أقر المقترض بالفساد دونه وهو قائم لزمه رده، وفات بحوالة سوق على قول المقر فقط، فإن رجع عن إقراره لزم المقرض قبوله، إذ هو مقر بصحة القرض، فإن استهلكه غرم المثل أو القيمة إن صدقه على الفساد، فإن غيبه[٤]

---

(١) بعدها في (ق١): (إن قبل الدراهم لغزل ينسجه).

(٢) في (ح١، ق٢): (مبيع).

(٣) في (ح٢، ق٢): (يفض)، وفي (ق١): (نقص).

(٤) في (ح٢): (عينه)، وفي (ق١، ق٢): (عيبه).

كارهاً له؛ أخذت قيمته معجلة واشترى بها مثله وكملها إن نقصت ووقف الزائد، فإن اعترف بالفساد أخذه، ومنع قرض طعام على تصديق ربه في كيله، فإن قال للمقترض: كِلْهُ وأنت مصدق جاز، وتمنع هدية مديان إن لم تَجْرِ عادة، أو بمثلها، أو يطرأ موجب من صهارة[1] ونحوها، فإن زادت كهدية عامل قراض وإن حركه على الأصوب، وكذا إن كانت من ربه ليديم العمل. وقيل: يكره. وكذي جاه وقاض، فإن وقعت ردت إن لم تفت وإلا فكبيع فسد، وهل في مبايعته لرب الدين الكراهة، والجواز إن سامح فيها، وإلا فالجواز فقط أو المنع مع المسامحة، وفي غيره القولان، وهل الخلاف إن لم يحل الدين، وإلا فالكراهة فقط، أو المنع؟ خلاف[2]. ومنع إن جر نفعاً للمسلف ولو مشتركاً؛ كعين عظم حملها، وكسفتجة على المشهور. وقيل: إن لم يكن قطع الطريق غالباً، وإلا استحب لحفظ الأموال. وقيل بالكراهة، وأجازها ابن عبد الحكم مطلقاً، وكسلف خبز فرن بِمَلَّةٍ وكعك، أو دقيق لحاج ونحوه ليأخذه بموضع كذا على المشهور، وعفن، أو سائس، أو مبلول، أو رطب، أو قديم بسالم، أو يابس، أو جديد إن لم تكن مسغبة، فإن كانت والنفع للقابض وحده جاز على الأصح، وإن كان للدافع بعضه؛ فروى: جوازه. وروي: منعه وهو المشهور. وقيل: إن لم يقم دليل على قصد نفع المسلف وحده وإلا جاز في الجميع. وقيل: بالمنع مطلقاً. وجاز فدان أو أكثر من زرع يبس خفت [١٤٦/أ] مؤنته عليه يحصده ويدرسه ويرد مكيلته، فإن لم تخف أو خفت وقصد المالك نفع نفسه منع[3]؛ كفدان بفدان، ويجوز تأجيل القرض ويملك ولا يلزم رده إلا بعد مدته إن اشترطت، وإلا فبالعادة ولا رجوع له قبلها. وثالثها: إلا لعسره، فإن قالا: لم يذكر أجلا، فهل يقضى

(١) الصُّهَارَة: هو ما أُذِيب من الشَّحْم. انظر تهذيب اللغة: ١/ ٤٤٦.

(٢) قوله: (خلاف) ساقط من (ح١).

(٣) من قوله: (عليه يحصده...) ساقط من (ح١، ق٢).

به، أو بالحلول، أو حتى يمضي قدر[1] ما يقرض إليه؟ أقوال. وإن تنازعا في اشتراطه، ففي تصديق المقرض قولان تحتملهما؛ لأن فيها القول للمقرض -يروى بكسر الراء وفتحها- وجاز جلد ميتة دبغ[2] بمثله، وتأخير برهن عند الأجل لا قبله ولو عديماً، أو كان الرهن لغيره على الأصح فيهما، وكره تأخير غريم بشرط سلف من أجنبي، واستخف إن طلبه لحاجته به، ومنع أكثر من دينه؛ كأن قصد حلفاً مع شاهده، فقال: أنا أكمل لتؤخروني سنة؛ كشاة مسلوخة ليأخذ كل يوم بكذا وكذا.

فصل

جازت مقاصة في ديني عين حالين من بيع إن اتفقا قدراً وإن اختلفا صفة، وإن من نوعين على المنصوص، لا إن لم يحلا على المشهور أو اختلفا وزناً، وإن اتفقا قدراً أو صفة ولم يحل واحدٌ، أو حل ولو مع اختلاف أجلهما جاز. وقيل: إن لم يحل أحدهما منع مطلقاً. وروي:المنع إن اختلف الأجل، والوقف إن اتحد. وقال اللخمي: إذا كان أحدهما أجود وحل، أو يحل قبل الأدنى، أو حلا معاً جاز على المنصوص[3]، لا إن حل الأدنى أو كان أولهما حلولا، فإن اختلفا عدداً أو تتاركا[4] دون رجوع جاز على المنصوص؛ كأن كان من قرض واتفقا قدراً وصفة وحلا أو أحدهما، وكذا إن لم يحلا على المنصوص، وإن اختلفا صفَةً أو نوعاً لا وزناً، أو حلا أو كانا حالين جاز، لا إن لم يحلا، فإن كانا من بيع وقرض وزاد وزن[5] أحدهما يسيراً جاز، وإلا فقولان. وقيل: إن كانا من قرض جاز إن حل

---

(١) في (ح١): (قرب).

(٢) قوله: (دبغ) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (على المنصوص) مثبت من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (تشاركا).

(٥) قوله. (وزن) مثبت من (ق١).

الأكثر، أو كان أولهما قرضاً أو حلولا، لا آخراً على الأصح؛ كأن حل الأقل فقط أو لم يحلا وهو أولهما حلولا، فإن استويا أجلا والأكثر أحدهما قرضاً منع، وإلا جاز كأن كان أحدهما دنانير والآخر دراهم وحلا، وإلا فعلى الخلاف في المؤجل، وإن كانا طعاماً من قرض فكالعين إن اتفقا قدراً، وكذا صفة، وإلا منع على الأصح؛ لكونهما من بيع ولو متفقين على الأصح، ومن بيع وقرض يجوز إن اتفقا وحلا أو أحدهما، أو لم يحلا خلافاً لأشهب. وثالثها: إن حل السلم جاز. ورابعها: إن استوى الأجلان مطلقا، وتجوز بالعرضين مطلقاً إن اتفقا جنساً وصفة؛ كأن[1] اختلفا جنساً واتفقا[2] أجلا، لا إن اختلفا إلا أن يحلا أو يحل أحدهما، وصحح المنع وإن اتفقا جنساً دون صفة؛ جاز إن حلا وإلا فلا مطلقاً.



(١) قوله: (صفة كأن) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (جنساً واتفقا) ساقط من (ح٢).

باب الرهن

الرهن: إعطاء من يصح تصرفه ما يجوز بيعه وثيقة بحق، واغتفر الغرر بكآبق وشارد على المنصوص وإن شرط في العقد على المشهور وهما تأويلان، وعلى المنع ففي فساد البيع به قولان، لا كأحدِ وصيين دون إذن الآخر، ونظر الإمام إن اختلفا.

ولا جنين على المشهور ولا خمر ولا خنزير؛ كانت[1] [١٤٦/ ب] من ذمي أو غيره وأريقت إن كانت لمسلم، ولا يلزمه رهن آخر إن كان المرتهن ذمياً، وفي العكس يرد ولا يفسد البيع بذلك، ولو طلب المسلم وقفها بيد ذمي حتى يحل دينه لم يمكن، وقال أشهب: إذا قبضها فهو أسوة الغرماء في الفلس.

سحنون: وهو أحق بها إن تخللت، وفيها: ومن ارتهن عصيراً فصار خمراً رفعها للإمام فتراق بأمره[2]، يريد: وإن كانت لذمي ردت له.

وإن وجدها[3] وصي في التركة أعلم الحاكم إن كان ممن يحكم ببقائها وتخليلها وإلا لم يلزمه.

ورهن الكلب وجلد السبع والميتة كبيعها، وفي افتقاره لصريح لفظ أو هو كالبيع قولان لابن القاسم وأشهب، وأقيا من النفقة على الرهن فيها.

وجاز من ولي ومكاتب ومأذون ورهن دين أو سلم[4] ولو غير مقرر[5] من مدين[6] إن لم يكن أجل المرهون أقرب، إلا أن يجعل بيد أمين لحلول الآخر، وجزء مشاع وإن لم

---

(١) قوله: (كانت) زيادة من (ح١).

(٢) انظر المدونة: (٤/ ١٦١).

(٣) قوله: (وجدها) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (أو سلم) زيادة من (ق١).

(٥) في (ح١): (معرر)، وفي (ق١): (مقدر).

(٦) في (ق١): (أمين).

يأذن الشريك على الأصح، وحيز بجميعه إن كان الرهن كله للراهن، ورهن المستأجر والمساقي وحوزه الأول كاف على الأصح، ولو كان المرتهن غير من هو بيده، فقيل يجعل مع المساقى أميناً أو يترك[1] بيد من يرضياه[2]، وقيل: إنما يصح إذا جعل بيد غير مَنْ في الحائط.

وعن ابن القاسم: من ارتهن بعيراً مكترى، فإن كان يعلفه أو يقوم به فهو حوز ورهن غلة دار أو عبد، وحيز بقبض رقبتها، وتوضع غلتها عند أمين أو يختم عليها إن لم تعرف بعينها[3].

ورهن ثمرة أو زرع خلقا، ولو قبل بدو صلاحها على المشهور، وانتظر طيبها إن مات الراهن ولا مال له سواه، فإن كان عليه ديون وماله يقصر عنها حاصَّ في موت، وفلس بدينه كله، فإذا حل بيعها فإن وفت رد ما قبض وإلا قدر محاصاً بما بقي، فما زاد رده.

ورهن أمٍ دون ولد، وقيل: يكره، ورهنه دونها على المشهور، ويحاز معها، أما إن كان مثغرا[4] وكانا في ملكين جاز مطلقاً باتفاق، وقيل: إن رهنه صغيراً بشرط حوزه فقط فسخ، وبشرط حوزهما معاً صح، وهل يجوز ابتداء - وهو الأظهر - أو يكره؟ قولان، وبدون شرط يجوز إن حيزت معه على المنصوص، فإن رهنه وأراد أن يخرج بأمه لبلد آخر فلا خير فيه، ورهن ما يعرف بعينه لا غيره إلا أن يجعل بيد أمين أو يطبع عليه.

وعن أشهب: منع العين فقط. وعنه لا أحب رهنها إلا مطبوعاً[5] عليها، فإن أهملت استقبل طبعها إن عثر عليها.

---

(١) في (ح١): (يجعل).

(٢) في (ق١): (يرضاه).

(٣) قوله: (بعينها) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (أثغر).

(٥) في (ق١): (أن يطبع).

ورهن مدبر واستوفى من خراجه أو من ثمنه إن مات ربه مفلساً، ولا يباع الآن وهل يعود بخدمته؟ قولان، كذا إن ظهر أنها حبس على الراهن، ورهن خدمته[1] مدة علمت ليؤاجره فيها كجميعها بعد البيع فقط.

ورهن مكاتب واستوفى من كتابته أو ثمنه[2] إن عجز، ومستعار للرهن فإن أدى الرهن والدين أخذه ربه وإلا رجع بقيمته أو بما أدى نقلت عليهما، وثالثها: يخير، وعلى الثاني يأخذ المعير ما فضل، فلو وقف له فضاع فمنه على المنصوص، فإن هلك الرهن اتبع [١٤٧/ أ] ربه الراهن والراهن المرتهن، فإن كان مما لا يغاب[3] عليه فلا ضمان عليهما[4]، وضمن إن خالف، وقيل: يبقى رهناً فيما أذن فيه، وهل خلاف مطلقاً، أو إن أقر الراهن للمعير بذلك وخالفهما المرتهن وأبى المعير أن يحلف وإلا فلا؟ تأويلان.

ولو شرط منفعته مدة معينة في البيع جاز، وهل مطلقاً أو يكره في الثياب والحيوان؟ قولان.

لا في قرض أو غلة شجر لم يطب أو أباحها له[5] بعد العقد مطلقاً، وفي ضمانه إن كان مما يغاب عليه قولان، كأن أذن له في بيعه أو غاب بفرط متى حل الأجل، فإن شرط أخذ ذلك من دينه جاز في القرض لا في عقد البيع، ورهن فضلته إن علم الأول ورضي وإلا فلا على المشهور، وجوزه بالأول، وقيل: يجوز إن لم يعلم الأول، وقيل: إن خرج من يد الأول وإلا منع، وهل عدم اشتراط الرضى إذا كان بيد الأول، وإذا كان بيد عدل؟ خلاف.

---

(١) قوله: (قولان، كذا إن ظهر أنها حبس على الراهن، ورهن خدمته) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (أو ثمنه) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (يغاب).

(٤) انظر جامع الأمهات، ص: ٣٧٧.

(٥) قوله: (له) ساقط من (ح١).

فإن رهن فضلة ما يغاب عليه من غيره فهلك بيد الأول، ففيها يضمن المرتهن الأول قدر دينه فقط لا الفضلة[1] على الأصح، كحصة استحقت فتركت بيده ودينار ليستوفي منه نصفه، وقيل إن أحضره وقت ارتهان الثاني أو علم ببينة أنه عنده وإلا ضمن جميعه، وعلى تضمينه البعض يرجع الثاني بدينه لأن فضلته بيد عدل، ولو كان بيد الثاني لم يضمن لأنه رهن للأول، وإنما هذا للفضلة لو كانت، فإن كان له[2] يرضاه وسبق أجل الثاني قسم إن أمكن، وإلا بيع إن كان فيه فضل وقضي، فإن لم يكن فيه فضل[3] فحتى يحل الأول، فإن شرط تبدية الأول فحل أجل الثاني، فإن لم يعلم الثاني بقدر أجل الأول بيع، وعجل للأول حقه، وأخذ الثاني من دينه ما فضل، وقيد: بأن يباع بعين أو بما يقضى بمثله، وحق الأول مثله، فإن بيع بعرض ولو مماثلاً لما عليه، أو بطعام مخالف، أو بذهب ودينه فضة وضع له رهناً لحلول دينه، وقيل: وإن علم؛ إلا أن يكون حقه طعاماً فيأبى أخذه فله ذلك، ولو كان الرهن نصفه، وقبض الجميع لم يضمن إلا نصفه، وبطل في دين قديم مع قرض جديد، وبقي كله في الجديد لا قدر حصته على الأصح، كمن أخذت رهناً بصداقها فطلقت قبل بناء، وفسر البطلان بكون الدين الأول مؤجلاً أو الغريم عديماً، إلا أن يكون الرهن له ولم يف الدين به، وروي إن كان الأول برهن صح، وقيد إن كان فيه وفاء وهو مأمونٌ وإلا فلا.

واندرج صوف تم على الأصح، وفَرْخُ نَخْلٍ، وشجر، وولد عبد من أمة كجنين من آدمي وغيره، وإن شرط رهن الأم دونه بطل لا مال عبد، وما ربح فيه إن لم يشترط فيهما، ولا أرش جراحه أو ما وهب له، ولا عسل نحل مرهونة كغلة، وثمرة خلقت على المشهور فيهما إلا بشرط ولا ما أزهى، فإن تناهى ويبس فقولان.

---

(١) قوله: (لا الفضلة) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (فضل) ساقط من (ح١).

وجاز قبل قرض[1] وبيع وعمل وجعل إن شرط، ويكون بقبضه الأول رهناً لا في نجوم كتابةٍ من أجنبي، ولا في معين أو في[2] منفعته وهو المعار لضمان قيمته إن هلك، ولذلك بطل فيما لم يغب عليه، ورد رهن اشترط في بيع فاسد ظن لزومه كمن أدى ديناً يظنه عليه ثم تبين سقوطه، وكمن جنى خطأً فرهن ظاناً لزوم الدية له إن حلف.

وجاز شرط رهن [١٤٧/ ب] مبيع في ثمنه بيد أجنبي، وقيل: يكره، وثالثها: يمنع في الحيوان وبيد بائعه، ثالثها: يجوز في العقار وما يؤمن تغيره، ويمنع في الحيوان وشبهه، وهل يتفق على المنع إن شرط أجل بعيداً؟ خلاف، فإن منع مبتاعه منه حتى يقبض ثمنه ففي ضمانه ثلاثة مشهورها كالرهن، وإن شرطه في بيع أجبر عليه إن عين ما لم يقم عليه الغرماء فيكون أسوتهم، وهذا إذا أسلم المبيع، وإلا لم يلزمه تسليمه مطلقاً إلا برهن ثقة، وفي غير المعين يجبر أيضاً، وإن بسجن على الأصوب، وقيل: لا يجبر[3]، ويخير البائع وشبهه مطلقاً[4] في إمضاء البيع وفسخه.

ولزم المرتهن قبول معتاد لا عبد ودابة، وصح قبل قبضه، ولا يتم بدونه، فإن فلس ربه أو مات قبله بطل، ولو جذ[5] فيه[6] على الأشهر، وقبضه كالمبيع، وزيد ما يكون به الرهن مقبوضاً[7] وقيل: ما يمكن فيه ذلك.

---

(١) قوله: (قرض) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (في) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ح١): (يجوز).

(٤) قوله: (مطلقاً) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ح١، ق٢): (ويوخذ).

(٦) قوله: (فيه) ساقط من (ق١، ق٢).

(٧) قوله: (ما يكون به الرهن مقبوضا) ساقط من (ح١).

وقال المازري: في المنقول[1] ينقله لمكانه، وفي غيره برفع يد راهنه وتفريغه من شواغله، وفي الخالي المغلق والمخزون فيه بأخذ مفتاحه، وفي أرض لا غلق فيها ولا شاغل بالإشهاد والذب عنها، وقيل: في العقار بالتسليم والإشهاد، وفي دار سكناه بإخلائها من شواغله أو منعه من التصرف فيها، وفي المكْتَرَى بلا وجيبة بالجمع بينه وبين مكتريه، ويقبض المرتهن أو من يرضى كراءه، واختلف في صحة حوز ذي الوجيبة إن قبض كراءه وقبض الدين إن كان على أجنبي ببينة وجمع غريمه ودفع وثيقة إن كانت وإلا كفى الإشهاد وحده على الأصح.

اللخمي: وإن كان الغريم غائباً ولا وثيقة كفى الإشهاد، وفيه اختلاف، وقيل: دفع الوثيقة وحدها كاف ويختص به في الموت والفلس، وإن كان الدين على المرتهن لم يلزم بدفع الوثيقة خوف الجحد[2]، وقبض الجزء المشاع بالمجموع إن بقي فيه للراهن شيء وإلا فقبض حصته على المشهور فيهما، وثالثها: إن كان عقاراً فيقبض حصته، وإن كان غيره فبجميعه[3]، وجعله بيد الشريك أو غيرهما، وهل الخلاف إن كان الجميع للراهن ويختص بالعقار - وعليه الأكثر - أو يعم؟ طريقان.

وعلى المشهور لو استأجر الراهن جزء غيره منع من قبض أجرته، ويقبضها له المرتهن أو يقاسم، وقاسم[4] الراهن أو الحاكم إن غاب شريكاً قصد بيع حصته، وهو في يد مرتهنه، ولو رهن شيئا[5] منع من بيع الباقي قبل أجله، فإذا حل الأجل بيع واختص بما يقابل الرهن، ويحاص في باقيه بما بقي له، ولو كان الباقي لغيره وهو بيد شريكه أو مرتهنه فله بيع نصيبه على أن يبقى على حاله إلى الأجل على الأصح.

---

(١) قوله: (في المنقول) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح٢): (الحجر).

(٣) في (ح١): (فيجمعها).

(٤) قوله: (وقاسم) زيادة من (ق١).

(٥) في (ح٢): (شقصا)، وفي (ق١): (جزءا).

ولو أُمن الشريك فرهن حصته للمرتهن، وأَمَّنا الراهن الأول بطل حوزهما، وكفى حوز تقدم بغير رهن على الأصح، وصح بتوكيل مكاتب راهنه في حوزه كأخيه لا زوجته - على الأصح فيهما - ولا عبده، وإن مأذوناً له، ومحجوره وإن ولداً كبيراً وكذا[1] إن لم يكن تحت نظره على الأصح.

وقال عبد الملك: في الابن والبنت، قال: ولو وضع بعضه عند قيم الراهن والمتصرف [١٤٨/ أ] في ماله فليس بحوز، وإن وضع جميعه فحوز.

ولو كان ليتيم وليان فأخذ له أحدهما مالاً ورهن به رهناً ووضع على يد أحدهما فليس بحوز، والقول لطالب وضعه عند عدل إلا لشرط، فإن سلم ما يغاب عليه دون إذن مرتهنه ضمن قيمته إن تلف، ولراهنه ضمنها أو ثمنه إن تلف[2]، ونظر الحاكم إن اختلفا في عدلين، وقيل: يقدم راهنه، واستظهر الأول إن نازع كل صاحبه في عدالة من عينه، والثاني إن توافقا في عدالته، وليس للأمين إيصاء بوضعه عند غيره، وذلك للمتراهنين، ولا أثر لحوز بعد موت أو فلس، ولو شهد به الأمين على الأصح، وهل تكفي بينة على الحوز قبلهما - وبه عمل - أو التجويز؟ خلاف.

وقيل: هما[3] جاريان من القولين في[4] الصدقة توجد بيد المتصدق عليه بعد موت متصدق، فيدعي أنه قبضها في صحته[5]، وفيها: دليلها[6]، وصدق المرتهن إن لم يكن معه غريم، وقدمت بينة الحوز على نافيته، ويطل إن أذن لراهنه في وطء أو إسكان أو كراء أو إجارة وإن لم يسكن أو يكر[7]، وقيل: إن سكن، وهل خلاف؟ تأويلان.

---

(١) في (ح١، ق٢): (ولدا).

(٤) قوله: (إن تلف) معكوفتين زيادة من(ح٢).

(٣) قوله: (هما) زيادة من (ح٢، ق١).

(٤) قوله: (القولين في) زيادة من (ق١).

(٥) قوله: (توجد بيد المتصدق عليه بعد موت متصدق فيدعي أنه قبضها في صحته) زيادة من (ق١).

(٦) قوله: (وفيها: دليلها) ساقط من (ق١).

(٧) في (ق١): (لم يكر).

ويتولاه بإذن الراهن أو بيع أو سلم إن وقعا وسلمه وإلا حلف وبقي الثمن إن[1] لم يأت برهن كالأول لكَفَوْتِهِ بجناية، وأُخذت القيمة، وقيل: تُعجل إن كانت من جنس الدين، وهل وفاق؟ تردد.

وله طلبه إن لم يفت بعتق، أو حبس، أو قيام غرمائه إن أعاده[2] اختياراً، أو بعارية مؤجلة، أو على الرد لا مطلقة على الأصح، وغصباً فله أخذه مطلقاً، ونفذ بيعه قبل قبض مرتهن فرط في قبضه[3]، وفيها: ولا يلزمه رهن سواه، وقيل: يلزمه، رويت عليهما، ولو سبقه فالبيع رد على الأصح، فإن فات بيد مشتريه[4] بقي ثمنه رهناً، وإن لم يسلم المبيع[5] فله المنع مطلقاً إلا برهن ثقة، وقيل: له رده مطلقاً عملاً بالشرط، فإن باعه بعد قبضه بأقل أو كان دينه عرضاً من بيع فله الرد، إذ لا يلزمه قبض العرض قبل أجله[6]، وإن أجاز البيع[7] تعجل دينه[8] إن حلف أنه أراد ذلك، وقيل: إن بيع بمثله وقدره فأكثر نفذ[9] وعجل وإلا فلا، و[10] خير في الرد والإمضاء[11]، فإن أذن بطل رهنه على الأصح إن سلمه وإلا حلف إن قال: أذنت لا تعجل، وأتى برهن ثقة وإلا وقف الثمن للأول،

---

(١) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٢) في (ق١): (أعطاه).

(٣) قوله: (في قبضه) زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (بيد مشتريه) زيادة من (ق١).

(٥) في (ح٢): (البيع).

(٦) قوله: (إذ لا يلزمه قبض العرض قبل أجله) زيادة من (ق١).

(٧) قوله: (البيع) زيادة من (ق١).

(٨) قوله: (دينه) ساقط من (ح١).

(٩) في (ق١): (مضى).

(١٠) قوله: (فلا و) زيادة من (ق١).

(١١) قوله: (في الرد والإمضاء) زيادة من (ق١).

وقيل: إن شرطه وإلا فلا، وجاز عتق موسر، وعجل الدين ككتابة، وروي: إن ساوت إذا بيعت وإلا فلا، وقيل: ليس له ذلك ابتداء فيهما، إلا أن يعجل الدين ويبقي المدين، وروي: إن عجل فكالعتق، وقيل: له التمسك بالمدين[١] والمكاتب، ويستوفي من ثمنه وكتابته، وقيل: من ثمنه[٢] إن عجز، ويبقى عند المعسر، فإن أدى ما عليه ولو من أجنبي مضى، وإن تعذر بيع بعضه بعد أجله بيع كله، وما فضل فللراهن.

مالك: ومعير الرهن إن أعتقه وهو موسر غرم الدين إلا أن تكون قيمته أقل[٣]، فلا يلزمه غيرها، ويرجع على المستعير بعد الأجل، وقيل: يحلف ما قصد بالعتق تعجيل الدين، ثم يبقى رهناً حتى يُؤخذ الحق من ثمنه إن بيع بعد الأجل أو يفديه، فإن نكل غرم الأقل من قيمته أو الدين، ونفذ عتقه.

ومنع راهن من وطء مرهونة، فإن فعل فولده حر مطلقاً، ثم إن كان غصباً فكالعتق، وبيعت على معسر هنا[٤]، وشريك وعامل قراض ومفلس بعد وقفهما للبيع، وواطئ من [١٤٨/ ب] تركة أبيه[٥]، وعليه دين محيط وواطئ علم بجنايتها وإن كانت تتصرف بطل رهنه على المشهور، وقيل: كالغصب، ومنع عبد من وطء أمته المرهونة معه أو هي وحدها، وإن افتكها فلا منع، وإن رهنه وحده إن لم يشترط ماله وإلا منع على الأصح، وحد مرتهن وطء ولو جاهلاً ولم يلحق الولد وبقي معها رهناً، ويغرم ما نقصها إن أكرهها وإلا فثالثها: الأصح إن كانت بكراً، ولا يعتق عليه الولد إن اشتراها فإن وطئ

---

(١) في (ق١): (بالمدبر).

(٢) قوله: (وكتابته، وقيل: من ثمنه) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (أكمل).

(٤) في (ح٢): (بهذا)، وفي (ق١): (كهذا).

(٥) في (ح١، ق٢): (ابنه).

بإذن الراهن لم يحد وقومت عليه[١] دون ولدها حملت أم لا، واختص مرتهن عن غيره، ولا يستبد ببيع بعد أجل دون إذن، وفي الاكتفاء بإذن بين الأجل والعقد قولان.

وصح اتحاد قابض ومقبض، فإن أذن أولا عند الرهن ردَّ إن باع ما لم يفت، وقيل: يمضي التافه، وقيل: إن عز الوصول للحاكم، وهل خلاف أو لا، وهل يبيع[٢] بحضرة عدول أو حضورهم أو لا، خلاف.

وقيل: إنما الخلاف بالمنع والكراهة، وحملت عليهما، وقيل: يجوز، وعليه فإن باع بالقيمة فأكثر مضى، وكذلك في التافه اتفاقاً، وهل كذا إن خيف فساده[٣] أو يختلف فيه؟ طريقان، وفيما له بال، ثالثها: يمضي إن فاتت، ورابعها: في العروض لا الأصول، وخامسها: إلا أن تفوت، وعليه فإن فاتت بيد مشتريه لزم مرتهنه الأكثر من قيمته وثمنه، فإن باع بدون قيمته فله أخذه إن تداولته الأملاك بأي الأثمان شاء، وإن فوض له مضى بيعه اتفاقاً، فإن جعل له البيع دون حاكم مفوضاً له، وأحله محل نفسه، وأنه لا يعزله فله ذلك إن ثبت ملكه للرهن واستمراره إلى حين القبض، وحوزه من يده بالقبض والسداد في الثمن، وأقر له بالدين والوكالة والتفويض، وأنه مصدق في ثمنه واقتضائه دون يمين، ولو باعه ربه قبل مرتهنه مضى الأول، ولو بأنقص واستقل أمين أذن له ولو قبل أجل إلا لشرط في العقد، فإن فعل مضى الأول[٤]، وليس للراهن عزل من وكله في بيعه على الأظهر إلا بإذن مرتهنه، ولو أمر الحاكم ببيعه ليقضى الدين فتلف ثمنه من يد بائعه حلف إن اتهم وضمنه المرتهن، وهل مطلقاً وصوب، وإن ثبت أنه باعه ببينة لا بقوله وإلا ضمنه الراهن

---

(١) قوله: (عليه) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح٢، ق١): (بيع).

(٣) في (ح١): (فواته).

(٤) قوله: (الأول) زيادة من (ح١).

لأن المرتهن لم يأتمنه تأويلان، فإن كان[1] تلف قبل بيعه فمن راهنه على الأصح، وباعه الحاكم إن أبى ذلك راهنه، ولا وفاء عنده أو غاب[2] أو له[3] إن ثبتت رهنيته والدين، وخرج في شرط ملك الراهن له قولان، واستظهر إن أشبه كونه له، فأمَّا لو رهنت امرأة سلاحاً، أو رجل حلي امرأة أو لباسها، أو بالعكس، أو لباسا لا يليق فلا بد من إثباته، ومنع بيعه بغير العين، وقيل: إلا أن يباع بمثل الدين، ولا فضل فيه، وبطل بيع الفضلة، وخير المبتاع في المشاركة بما بقي أو يرد كبيعه بمخالف دينه، وإن لم يكن حاكم بيع بحضرة عدول، وهل يمضي في العروض وغيرها أو يرد العقار ولو بيع بقيمته؟ تردُّدٌ، وبيع ما قل ثمنه في مجلس، وما فوقه في أيَّام وما كثر جداً فبحساب، والجارية الفارهة والدار [١٤٩/ أ] والثوب الرفيع بعد إشهاره ولو في ثلاثة أشهر، ورجع مرتهنه بنفقته[4] ولا يمنع منها، وتعلقت بذمة الراهن إن أذن اتفاقاً، وكذا إن لم يأذن، وقيل: في الرهن، فإذا قصر ثمنه عنها لم يتبع بما زاد كنفقة الضالة وفرق للمشهور بأن الراهن لما علم احتياجه للنفقة صار كالإذن، وعلى المشهور فهل يتبع بزائد نفقته إن غاب ربه أو لا؟ وصوب قولان.

والجعل في طلب الآبق على راهنه، وقيل: على مرتهنه، وفي البيع على المرتهن إن طلب ذلك وغاب ربه، وقيل: على الراهن، ولا يكون بالنفقة رهناً حتى يقول وهو رهن بها، فلو قال: ونفقتك في الرهن فتأويلان، وبدئ بما أنفق على كشجر خيف عليه لتهوير بئر، وتأولت على عدم جبر راهنه على الإصلاح مطلقاً، وعلى أنه تطوع بالرهن بعد[5] العقد.

---

(١) قوله: (كان) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (أو غاب) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح٢): (ولد).

(٤) قوله: (بنفقته) زيادة من (ح١).

(٥) في (ح١): (قبل).

وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: يجبر إن كان ذا مال، وإلا بيع من الشجر بما يصلح إن كان خيراً له، وإن تطوع مرتهنه بالنفقة على إصلاحه، وهو خير لربه كان أولى بالرهن حتى يأخذ ما أنفق، ولا يضمن المرتهن ما بيد أمين اتفاقاً، ولا ما لا يغاب عليه كعقار وكذا حيوان مطلقاً على الأصح، وثالثها: إن لم يستخف أكله وإلا ضمنه كأن ظهر كذبه بدعواه موت الدابة ببلدٍ أو مع رفقة دون علم أحد منهم بموتها[١]، وقيل: يسأل من حضر، فإن كذبوه وهم عدول ضمن وإلا فلا، وكفى قولهم رأينا دابة ميتة، وحمل على ما إذا لم تكن[٢] أنها غيرها، وإلا فمشكل إلا أن يقال الأصل عدم ضمان ما لا يغاب عليه، وعلى عدم تضمينه، ففي يمينه ثالثها: يحلف المتهم ما فرط، ولا ضيع وأنه ضاع[٣]، ويعتصر غيره إن قيل: بحلفه على الأولين، وما دخل على بقائه بموضعه كزرع قائم، وثمر على أصله، وما في جرين وأندر وأعدال بكفندق وكسفن وآلتها بساحل، ورهن مختزن بدار راهن مطبوعاً عليه، أو مفتاحه بيد مرتهنه، أو بدار أجنبي، أو بفندق فكما لا يغاب عليه، فإن كان في حوز مرتهنه[٤] أو علم أنه كان[٥] يتكرر له ويفتحه وأشبه أن يكون أخذه ضمنه كالذي بيده مما يغاب عليه من ثياب أو حلي أو نحوه، فإن قامت له بينة ففي براءته روايتان لابن القاسم وأشهب بناء على أنه ضمان تُهَمَةٍ أو لأنه دخل عليه، فإن شرط البراءة ولا بينة انعكس القولان.

وعلى تضمينه يحلف ما دلس ولا يعلم موضعه، وقيل: لا يمين إلا أن يقول الراهن أخبرني مخبر صدق أنه رآه عنده قائماً، فإن جاء بالثوب محروقاً بعضه، وادعى احتراقه ضمنه حتى يعلم سبب ذلك من احتراق مكانه.

---

(١) قوله: (بموتها) زيادة من (ق١).

(٢) في (ق١): (يقر).

(٣) في (ح٢): (صاع).

(٤) قوله: (أو بدار أجنبي أو بفندق فكما لا يغاب عليه، فإن كان في حوز مرتهنه) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (كان) ساقط من (ح١).

محمد: ويعلم أن النار من غير سببه، وهل تفسير؟ تردد، وقيل: إن ثبت الاحتراق أنه كان مع ما حرق، أو جاء ببعضه محروقاً صدق لا إن لم يأت بشيء منه وادعى حرق جميعه أفتي بتصديقه فيما اعتيد وضعه بالحوانيت إن عرف احتراق حانوته، وكذا في انتهاب السوق، وقيل: إن علم أخذ متاعه، وبه أفتي أيضاً، وضمانه باق، ولو قبض الدين أو وهب حتى يمكنه من الرهن فيتركه عنده، ولو شرط الضمان فيما لا يغاب عليه لم يعده، وقيل: إلا كلخوف بطريق على دابة فتهلك فيه وخرج إعماله، وعلى المشهور [١٤٩/ ب] لا كراء أيضاً خلافاً لأشهب في[١] لزومه كراء المثل في ركوبه، وإن عثر عليه قبل ركوبه رد لفساده، وهل تفسير؟ تردد.

وفي البائع بثمن مؤجل اشترط أنه مصدق في عدم قبض الثمن، ثالثها: يوفى[٢] للمتورع عن اليمين دون غيره، وعلى التوفية فهل يجوز مثله في القرض وصحح أو لا؟ لأنه سلف جرَّ نفعاً قولان.

وللراهن أخذ قيمة ما فات بجنايةٍ إن أتى برهن مكانه، وإلا بقيت رهناً مطبوعاً عليها، وقيل: إن كانت على صفة دينه النقد تعجلت، وإلا بقيت رهناً، ومن أقر وحده بجناية رهنه لم يصدق إن أعدم وإلا استمرَّ إن فداه، وكذا إن أسلمه، وقيد إن لم يكن إقراره قبل الرهن، وإلا فإن لم يفده ولم يرض بحمل الجناية وحلف على ذلك جبر على إسلامه وتعجيل دينه إن كان مما له تعجيله، ولو كان عروضاً من بيع ولم يرض ربه بتعجيله فلذي الجناية قيمته يوم الرهن، وإن شاء صبر عليه للأجل فيباع ويتبعه بدينه، فإن ثبت أو اعترفاً بقي إن فداه، وإن قصد إسلامه خير مرتهنه أيضاً، فإن أسلمه ملكه ذو الجناية بماله، وللراهن دفع الجناية من مال العبد إن لم يشترط إدخاله في الرهن، ويبقى

---

(١) قوله: (في) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (يوفى) ساقط من (ح١).

رهناً، وكذا إن شرط وقال أنه يفديه وليس لمرتهنه ذلك مطلقاً إلا بإذن ربه، فإن فداه بغير إذنه ففداؤه مَبْدَأٌ على الدَّيْنِ في رقبته وماله إن رهن معه، وإلا ففي رقبته على المشهور، وبيع بعد الأجل لا قبله وصوب بيعه بماله، فإن بيع بعشرين وماله نصفها[1] مثلاً والفداء عشرة أخذها، وتبقى عشرة خمسة لرقبته فيأخذها أيضاً لأن[2] رهنه إن كان فيها، وخمسة[3] لماله يدخل معهم فيها بحساب ما بقي له، وعلى المشهور إنما يأخذ ما يقابل الرقبة، ويتحاصون في العشرة التي تقابل ماله إذ ليس هو رهناً يختص به، وإن فداه بإذنه، ففي كونه رهناً به قولان، وإذا قضى بعض الدين أو سقط فكل الرهن فيما بقي إلا أن يتعدد الراهن أو المرتهن، فيدفع أحدهم ما عليه، ويأخذ ماله فينفك ما يقابله فيهما، ودخل كل فيما قبضه غيره إن اتحد جنس دينهما، وهو في كتاب واحدٍ من شركة مبيع بينهما أو من سلفٍ واحدٍ اشتركا فيه، وكذا إن كان الرهن لهما في شيء متحد كقمح أو دنانير شركة بينهما، وإن لم يكن في كتاب واحد لا إن كانا نوعين أو حقين مختلفين كبيع وسلفٍ أو نقد وطعام أو اتحد نوعاً ولا شركة بينهما فيه كسلفين منفردين ولو في كتابٍ واحدٍ، ولو استحق بعض الرهن فكل الدين فيما بقي، فلو طلب المستحق بيع ما لم ينقسم، بيع وبقيت حصة الرهن رهناً.

وقال أشهب: إن كانت من جنس الدين ولم يأت برهن[4] آخر؛ عجلت، وهل مطلقاً أو إن بيع بنقد؟ تردد، وعنه إن كانت كالدين صفة وجودة وهي طعام أو شراب أو إدام فالأحسن تعجيلها وإن أبى المرتهن، وقيل: لا يجبر.

---

(١) في (ق١): (عشرة).

(٢) قوله: (لأن) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (رهنه).

(٤) قوله: (برهن) ساقط من (ح١).

الباجي: وينبغي تعجيلها [١٥٠/أ] في كل مكيل أو موزون ونحوه، وصدق نافي الرهنية كبعض متعدد، وقيل إلا أن يكون المرتهن كخباز يترك عنده الخاتم ونحوه فإنه يصدق، ولو كان عنده[١] جبة أو كساء فهلك الكساء فقال المرتهن هو وديعة، والجبة رهن، وعكس الراهن لم يصدق واحد منهما وحلفا، وأخذ الراهن الجبة وليس الدين كالشاهد على قدر الرهن على المشهور بخلاف العكس لمبلغ قيمته، ولو بيد أمين[٢] على الأصح، وثالثها: يصدق من أشبه قوله، فإن هلك في ضمان ربه فليس كالشاهد، واختير تقويمه إن شهدت بينة على صفته، وتكون القيمة كالشاهد كأن شهدت على قيمته فيكون كالشاهد على الذمة، وإن هلك واستحق، فإن وافقت دعوى المرتهن قيمته حلف وحده على المشهور، وأخذه إن لم يَفْتَكَّهُ بما حلف عليه المرتهن، وقيل: يحلف الراهن أيضاً إن أراد ذلك المرتهن ليسقط عنه كلفة بيع الرهن في الدين وخوف ظهور العيب وصحح، فإن نكل المرتهن حلف الراهن وغرم ما أقر به، ولا يلزمه إن حلف المرتهن دفع ما حلف عليه ما بينه وبين قيمة الرهن على المشهور، وإن زاد المرتهن على قيمته حلف الراهن ما لم ينقص منها وإلا حلفا وأخذه إن لم يَفْتَكَّهُ بقيمته، وقيل: بما حلف عليه، وحلف المرتهن على ما ادعاه، وقيل: قيمة الرهن، وثالثها: يخير ويبرئ باليمين لأنها كشاهد له على قيمته[٣] فإن تلف مضمون، واختلفا في قيمته وصفاه ثم قوم، فإن اختلفا في صفته صدق مرتهنه بيمينه وإن لم يسمه خلافاً لأشهب، فإن تجاهلاه كان بما فيه، واعتبرت قيمته يوم الحكم إن لم يفت، وإلا فلابن القاسم ثلاث يوم قبضه وصحح، ويوم ارتهانه واستظهر، ويوم تلفه،

---

(١) قوله: (عنده) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (وحلفا وأخذ الراهن الجبة، وليس الدين كالشاهد على قدر الرهن على المشهور بخلاف العكس لمبلغ قيمته ولو بيد أمين) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (لأنها كشاهد له على قيمته) زيادة من (ق١).

وعليه فيجب اعتبار تلك القيمة في مبلغ الدين، وإن قال للمقبوض[١] ما قبضته، فعن دين الرهن، وقال المرتهن عن غيره، حلفا ووزع بينهما، وقيل: إلا أن يتداعيا البيان فيصدق المرتهن، وقيل: يصدق مطلقاً، وقيل: الراهن واستظهرا، وعلى المشهور فالقول لمن حلف دون الآخر.

قيل: وإنما التوزيع إن حل الدينان أو لم يحلا وتقارب أجلهما، فأما إن حل أحدهما فالقول لمن ادعاه، أو تباين الأجلان فلمن ادعى أقربهما حلولا مع يمينه، وقيل: إن لم يحلا فالقول للدافع ووزع في الحمالة كالرهن، وقيل القول للقابض لأنه أمين، وقيل: قول الدافع[٢].

وإن قال الأمين بعت الرهن بمائة ودفعتها للمرتهن، وأنكر المرتهن ذلك غرم له الأمين ما أنكر مع يمينه، وقيل: إلا أن يكون هو الذي أمره ببيع الرهن فيصدق الأمين، وضمن إن باع بغير العين، ولو أمره السلطان ببيعه للغريم فضاع الثمن لم يضمنه وصدق وحلف إن اتهم والمصيبة من رب الدين[٣].



(١) قوله: (للمقبوض) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ق١): (للدافع).

(٣) من قوله: (في صفته صدق مرتهنه بيمينه...) يقابله في (ح١، ق٢): (فالقول قول المرتهن والمعتبر في القيمة عند ابن القاسم يوم الحكم إن كان باقيا، ويوم قبضه إن كان تالفا، وعنه أن الرهن بقيمته يوم الضياع، وعنه يوم الرهن. قال الباجي: وينبغي أن تعتبر تلك القيمة في مبلغ الدين، وإذا اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن، وقال المرتهن عن غيره وزع بعد أيمانهما على الجهتين، وقيل: القول قول المرتهن، وإذا اختلف الأمين والمرتهن فقال الأمين: بعتها بمائة وسلمتها لك وأنكر المرتهن غرم الأمين له ما أنكره).

[باب التفليس]

التفليس: فلس من نقص ماله عن دين حل عليه كأن ساواه فقط على الأظهر، أو فضل ما لا يفي بالمؤجل على المعروف إن طلبه غريم وإن أبى غيره إلا أن يغرمه من ماله أو من الوجود لا إن ساواهما معا إن أعدم عند الأجل، إلا أن يتغير حاله أو يظهر منه إتلافه ويخشى عدمه عنده، ولم يوجد من يضمنه أو يتجر له ولا بمؤجل أو ناقص عما بيده أو الذي بيده مساو للحال، وله مؤجل كمؤجل عليه عدداً أو أجلاً، وهو على مليٍّ أو دينه يحل أولاً أو آخراً وهو أكثر[1] عدداً، ولو بيع الآن أو عند الحلول وقاما عليه، أو أجله[2] قيل:[3] وهو أقل إلا أنه يرجى بعد قبضه أو يتجر في بقيته بها يفي بدينه أو أراده الحاكم أو المديان دونهم، وحل به ما أجل كالموت على المشهور.

وإن دين كراء على المنصوص، فلو أراد بعضهم تأخير سلعته منع وجبر على ضمها[4] ورجح قبوله، ولو طلب الوارث تأخيره للأجل بحميل مليٍّ[5] ويُمَكَّن من أخذ التركة منع[6]، ولو مكنهم الغريم من ماله[7] فباعوه واقتسموا، ثم داين غيرهم لم يدخلوا كتفليس حاكم إلا فيما فضل عن دين الثاني أو دين[8] أو صدقة أو هبة أو وصية أو أرش جناية.

---

(١) في (ق١): (كثير).

(٢) في (ح٢): (أجل).

(٣) في (ح٢): (قبل).

(٤) في (ح٢): (قبضها).

(٥) قوله: (مليٌّ) زيادة من (ح٢).

(٦) من قوله: (فلس من نقص ماله عن دين حل عليه....) يقابله في (ح١، ق٢) هو: (وإذا التمس الغرماء أو بعضهم الحجر على من ينقص ماله عن دينه الحال حجر عليه، ولا حجر بالدين المؤجل، ولكن يحل بالحجر والموت كالتفليس).

(٧) في (ح٢، ق١): (المديان).

(٨) في (ح٢): (وارث)، وفي (ق١): (إرث).

وفلس ذو غيبة بعدت كشهر أو توسطت كعشرة أيام، وجهل تقدم يسره لا إن قرب[1]، وكشف عنه كأن علم بقدم[2] يسره على المشهور.

وعلى تفليسه فقال أصبغ: يكتب به حيث هو ليتم ذلك بموضعه، واستؤني ببيع سلع من بعدت غيبته كأن قربت على الأظهر كميتٍ، فلو قدم موسراً عجل ما حل، وكذا المؤجل على الأقرب إذ هو حكم مضى، فلو غاب ماله فقط غيبة بعيدة فلس أيضاً، فله التصرف في الذمة كطلاق وخلع وقصاص وعفو وعتق أم ولد، ويتبعها مالها إن لم [١٥٠/ ب] يستثنه.

وقال ابن القاسم: إن قال لا عتق وهبة وصدقة وبيع، وقيل: إن حابى، وقيد بمن ظهر فلسه ولم يحجر عليه، وقيل: يقف على رضى وارثه، ولا عتق من أولدها بعد الفلس، ولا عطية شيء يملكه إن صار له، ودينه باق، ويقام من السوق على الأصح إن تعمد تلف أموال الناس كسفيه حجر عليه، وفي كتابته قولان.

واختير الإمضاء وإن ساوت قيمتها[3] قيمة رقبته وأمكن بيعه، وكذا إن نقصت وهي تفي بدينه وإلا ردت إن وقعت بعد الحجر أو قبله على غير نظر.

ولذي الدين منع المديان من سفر يحل فيه إلا أن يوكل من يوفيه، واستظهر إن ضمنه الوكيل وهو مليٌّ، أو للمديان مال يمكن منه القضاء بسهولة، وهل له عزله أو لا، أو يبدل؟ تردد، لا إن كان يحل بعده، وحلف أنه لم يرد به فراراً وأن نيته[4] العود لقضائه عند الأجل، وقيل: إن اتهم وإلا فلا، وإلا يطلب بكفيل ولا إشهاد، ومن قضاء بعضهم قبل

---

(١) في (ح٢، ق١): (قربت).

(٢) في (ح٢، ق١): (تقدم).

(٣) قوله: (قيمتها) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح٢، ق١): (نية).

أجله، أو كل ما بيده بخلاف بعضه بعده[١] على المعروف، كرهنه، وروي: ما لم يظهر فلسه، واختص به القابض على الأصح [٢].

وكتزويجه بواحدة[٣] أشبه بمهر مثلها، وفي أربع وتطوع بحج تردد، ومن إقرار على الأصح إن اتهم وإلا جاز إن لم تقم غرماؤه، وإلا فإن أقر بالمجلس أو قربه، وجميع دينه ثابت بإقرار قبل[٤]، لا ببينة، وبقي في ذمته، واستظهر قبوله أيضاً، وثالثها: ما لم يجز عنه المال، ورابعها: إن عرف بينهما خلطة حلف المقر له[٥] وحاصص وإلا فلا، وحيث بقي المقر به في[٦] ذمته دخل ربه فيما أفاد لا فيما داين، ثانيا: إلا فيما فضل فمع الأولين، فلو صح إقراره له أولاً وأبى تفليسه والدخول مع الغرماء، ففي دخوله مع الآخرين، قولان، ولو كان حين الفلس غائباً، ثم قدر[٧] حاصص الأولين اتفاقاً، والآخرين[٨] على المنصوص، ولو أبقى أحد الأولين نصيبه بيد المفلس، ففي ضربه مع الآخرين بقدره أو بأصل دينه خلاف.

وتصرفه بشرط القضاء من غير ما حجر عليه فيه جائز، واستشكل للزوم البيع لأجل مجهول، وهو باطل كمن اشترى سلعة أو تزوج امرأة[٩] لميسرته، وفي قبول إقراره بقراض ووديعة طريقان:

---

(١) قوله: (بعده) زيادة من (ح٢).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق١).

(٣) في (ح١): (إن).

(٤) قوله: (قبل) ساقط من (ح٢)، وفي (ق١): (قيل).

(٥) قوله: (له) معكوفتين ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (في) ساقط من (ق١).

(٧) قوله: (قولان، ولو كان حين الفلس غائبا ثم قدر) زيادة من (ح١)، (ق٢).

(٨) قوله: (والآخرين) ساقط من (ح٢).

(٩) قوله: (امرأة) زيادة من (ق١).

الأولى: إن عين وقامت بأصله بينة قبل، وقيل: وإن لم تقم إلا لمن يتهم عليه، وثالثها: إن شهدت بالتعيين وإلا فلا.

الثانية: الجواز إن حلف المقر له وعدمه[١]، وثالثها: أول الأولى، وقيل: تفسير للأولين، فإن قال هو الذي اشتريته من فلان، ففي قبوله قولان.

وصدق مريض قال: هذا قراض أو وديعة لغير متهم عليه اتفاقاً - وإن لم تقم على أصله بينة - أما إن لم يعين بل قال له في ماله قراض أو وديعة كذا وكذا لم يقبل.

وفي قبول قول[٢] صانع هذا ثوب فلان ونحوه، ثالثها: يقبل إن كان على أصل الدفع بينة. وحجر ثانياً فيما تجدد وقدم أجر حمال وكيال ونحوه[٣]، وإن نكل مفلس قام له شاهد بحق، حلف كل كهو وأخذ حصته، ولو نكل غيره لا حقه كله على الأصح، فإن نكل بعض الغرماء ثم أراد الحلف منع على الأصح، وفي تقديم شاهدين على شاهد أعدل منهما مع يمين أو العكس تردد.

وانفك وإن [١٥١/ أ] بلا حكم على الأصح، ثم يباع ماله، وقيل: إن أثبتوا ملكه له بالخيار ثلاثاً طلباً للزيادة كبيع ما أوجبه، واستحب إحضاره، ويكلفهم الحاكم إثبات دينهم ويعذر لكل في دين الآخر، فإذا سلموا أو عجزوا عن دافع حلف كل واحد أنه لم يقبض من دينه شيئاً ولا أسقطه ولا بعضه، وأنه عليه إلى الآن.

---

(١) في (ح٢): (غرمه).

(٢) قوله: (قول) ساقط من (ح١، ق٢).

(٣) قوله: (ونحوه) ساقط من (ح١).

ويسمي من أثبت الحق بشهادتهم عنده، وإن لم يسمهم نفذ حكم العدل فقط، فإن كان فيهم محجور، فهل يحلف[١] هو أو وليه أو يؤخر لرشده أقوال، وهل تحلف امرأة مولى عليها - وهو المشهور - أو إلى انفكاك الحجر وبه أفتى؟ قولان، فإن نكلت ردت، وفي حلف من كان مأموناً وفي عقده أنه مصدق في الاقتضاء قولان، ولا يكلفهم إلا غريم سواهم بخلاف الورثة للعلم بهم.

واستؤني بمعروفٍ بدين في موتٍ، وقيل: وفلسٍ، وقيل: ينادى عليه فيهما بباب المسجد.

وفي بيع كتب العلم عليه ثلاثة مشهورها: الجواز كمصحف وسلاح وسرج ودابة وخادمٍ ودار وكذا خاتم على المشهور، وثوبي جمعته إن كان لهما قدرٌ.

وفي بيع آلة الصانع تردد، وأوجر مدبره ومعتقة لأجل ونحوهما لا مستولدته، ولا يلزم بانتزاع مالهم، ولا بما وهب لولده، ولا قبول هبةٍ وصدقة ووصية، وخرج الانتزاع في الجميع، ولا بتسلف وإن بذل له إلا أن يسلف الطالب ليرجع به[٢] على المطلوب، ولا باستشفاع وعفو لدية ولا بتكسُّبٍ، وقيل: إلا أن يبيع منافعه مدة معلومة أو يكون صانعاً عومل على ذلك.

وقدمت نفقة هذا ونفقة عياله دون الأول إلا لخوف ضيعة فيخير مستأجره بين إعطاءه ما يعيش به وحده أو يتركه يعمل عند غيره كذلك، فلو باع أو اشترى بخيار ثم حجر عليه فأراد الإمضاء أو الرد؛ ومنعه الغرماء ففي تمكينهم وعدمه تردد نظراً إلى أنه منحل ومنعقد ويبدأ ببيع ما يخاف فساده كفاكهة لا تبقى ثم بحيوان ثم بعروض واستؤني

---

(١) قوله: (يحلف) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (به) ساقط من (ح١).

بعقاره كشهرين[١]، وقيل: وعروضه، وقسم بنسبة ديونه، فإن اختلفت قوم غير نقد يومئذ لا يوم فلسه على المشهور، واشترى بما صار له من جنسه، ومضى وإن غلا أو رخص، وقيل: إلا أن يصير له[٢] أكثر فيرد الفاضل للغرماء، وقيل: يشتري له به أيضاً[٣] مما بقي في ذمة المفلس، وهل يشتري في شرط جيد أدناه أو وسطه؟ قولان.

وجاز أخذ النقد إلا لمانع كالاقتضاء، وقيل: يجوز مطلقاً[٤]، وحاصت زوجة بمهر ونفقة على المشهور فيهما، وثالثها: في فلس لا موتٍ، وقيل: إن نفقت في دين حادث فكذلك لا فيما تقدم، ولا بنفقة ولدها على المشهور، وكذا نفقة الأبوين، وقيل: إلا أن تكون بقضية وتسلف وهو مليٌّ ولا بجناية على المنصوص، وإن تلف ما عزل الغائب[٥] فمنه، وما وقف للغرماء، فثالثها: العين منهم والعرض من المديان، وهل إلا أن يكون كدينهم فمنهم؟ تأويلان، ورابعها: العرض منه والدنانير والدراهم ممن [١٥١/ ب] له مثلها، وخامسها: إن كان مفلساً فمنه، وميتاً فمنهم، وهذا إن وقفه الحاكم لا الغرماء، وإلا فمن المديان اتفاقاً، وإن استحق مبيع وإن[٦] قبل فلسه أو طرأ غريم على مثله رجع بالحصة كوارث وموصى له على مثله[٧] لا على غائب ضاع ما وقف له على الأصح، وما رجع به فمثله في ذمة المديان ولا يأخذ ملياً عن معدم، ولا حياً عن ميت، ولو علم وارث أو وصي بدين أو اشتهر[٨] به وأقبض غرماءه رجع من طرأ عليه، وأخذ الملي عن المعدم ما

---

(١) قوله: (كشهرين) يقابله في (ح١): (الشهر والشهرين).

(٢) قوله: (له) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (به أيضا) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (وقيل: يجوز مطلقا) ساقط من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (الغاصب).

(٦) قوله: (وإن) ساقط من (ح١)

(٧) قوله: (رجع بالحصة كوارث وموصى له على مثله) ساقط من (ح١).

(٨) في (ح١): (أشهد).

لم يجاوز ما قبضه، ثم رجع الوارث على الغرماء، وفيها: ما ظاهره البداءة بالغريم، وهل على التخيير أو خلاف واستظهر؟ تأويلان.

وهل على إطلاقه أو يبدأ بوارثه أو وصيه - إن كان القبض منهما أسهل كان معهما ناضاً - أو الغريم غائباً أو مِلْطَاطاً؟ طريقان، وقيل: طرو الوارث أو الموصى له على مثله كطرو غريم على وارث فيقاسم من وجد منهم ملياً كأن الميت لم يترك غيرهما، ثم يرجعان على سائر الورثة أو الموصى له حتى يعتدلوا.

ومنع وارث من بيع قبل وفاء دين، فإن فعل ولم يقدر الغرماء على أخذه إلا بالفسخ فلهم ذلك إلا أن يدفعه الوارث من ماله على الأشهر، كما لو أسقطوا دينهم، ويترك للمفلس كسوة اعتيدت لمثله، وقيل: ما يواريه، وروي: لا يترك له شيء، وهل خلاف - واستظهر - أو يرد لما قبله؟ تردد.

وبيع ما فيه فضل عن لباس مثله، واشترى دونه، ويترك له على المشهور كسوة ولده، وتجدد للصغار إذا خلقت، وشك مالك، وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: في كسوة زوجته، وقيل: لا يترك لها كسوة، قيل: والولد أحرى، وحسبهم ما كان عليهم. **اللخمي**: ولا أرى أن يستأنف لهم كسوة، قيل[1]: ولا خلاف أنه لو كسا زوجته قبل فلسه كسوة لا فضل فيها أنها لا تنزع منها.

ويترك له كفن ولده، ويجرى الأمر في كفن زوجته على القول بلزومه على الخلاف في كسوتها، وهل تكفن بثوب أو ثلاث؟ خلاف.

ويترك له على المشهور قوته وقوت زوجته وولده ورقيقه وأم ولده ومدبره لظن ميسرته، وجاء بلا حد أو محدوداً بشهر وأيام، وأولت بعشرة، قيل[2] وليس بخلاف بل

---

(١) قوله: (قيل) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (قيل) ساقط من (ح١).

هو على قدر الأحوال، ومن له صنعة ينفق منها على نفسه وأهله لم يترك له شيء[1]، وقيل: إلا نفقة كيومين خوف عطلة.

ولو ورث من يعتق عليه بيع على الأصح، وثالثها: في فلسٍ لا موتٍ، وعلى الأصح فيباع منه بقدر دينه إن أمكن، وعتق باقيه وإلا بيع كله، وله بقية ثمنه، واستحب التصدق به، وفي جعله في رقبته نظر، ولو تصدق به عليه أو وهب له عتق اتفاقاً إن علم واهبه أنه يعتق عليه، وهل كذا إن لم يعلم أو يباع كالميراث؟ تردد، ومن جهل حاله حمل على الملاء على المعروف، وثالثها: إن كان دينه عن معاوضة وإلا فعلى العدم كنفقة أب أو ولد، ورابعها: إن كان العوض متمولاً فعلى الملاء[2]، وإن أبى[3] كان كأرش جناية ومهر، فعلى العدم، وحيث حمل [١٥٢/ أ] على الملاء سجن لثبوت فقره بحسب دينه وشخصه، فإن طال سجنه أخرج.

قال عبد الملك: يسجن في الكثير أربعة أشهر، وفي الوسط شهرين، وفي اليسير نصف شهر، فإن سأل الصبر بحميل وجه لظهور أمره؛ مكن على الأصح، واختبر عدمه إن عرف ببلد وغرم الحميل إن لم يأت به، وهل وإن ثبت فقره أو تبرأ من الحمالة؟ خلاف، فإن أتى بحميل لدون ما يظهر فيه حاله جبر الطالب على قبوله، فإن لم يظهر حاله في المدة سجن إلا أن يأتي بحميل آخر لتمام الأجل.

ومن تفالس وظاهره الملاء سجن أيضاً، ولو شهدت بينة بفقره إن لم تزك، وحيث لم يقبل الحميل[4] فهل بحميل مال أو وجه ورجح؟ قولان، وهل على ظاهرها أو الأول للمال، والثاني: لغيره؟ خلاف.

---

(١) قوله: (شيء) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (فعلى الملا) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (أبى) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (وحيث لم يقبل الحميل) زيادة من (ح٢)، وفي (ق١): (وحيث يقبل الحميل).

فإن سأل الخروج من السجن لطلب منافعه بحميل ثم يعود إليه إن عجز؛ مكن وإن وعد بالقضاء، وسأل تأخير كيوم مكن، وقيل: بحميل مال وإلا سجن، فإن تفالس وهو معلوم الملاء، وتبين كذبه ولم يعلم له سبب أذهب ماله سجن حتى يؤدي أو يموت، وضرب بالدرة المرة بعد المرة، وإن أدى لتلفه، ولا يؤخر إن عرف[1] بالناض على الأحسن، وإلا أجل لبيع متاعه بحميل مال، وقيل: يباع لوقته، وفي حلفه على عدم الناض ثالثها: إن كان تاجراً أحلف وإلا فلا، فإن سأل[2] ذو عرض غير مُلِدٍّ تأخيراً لبيعه مكن بحميل مال، وقيل: بدونه إلا لخوف غيبته، فإن علم يساره وجهل الحاكم كونه من أهل الناض كلف البينة بذلك، ثم أجله لبيعه بحميل مال لا بدونه[3] عند الأكثر، وأنظر من جهل حاله أو اتهم بمال إن شهد بعسره أنه لا يعرف له مال ظاهراً ولا باطناً وحلف مع بينته كذلك، كدعوى امرأة نفقةً على غائب، وقضاء على غائب، وزاد على المعروف، وإن وجد مالاً ليقضينه، وقيل: وأنه يعجل القضاء وإن رزق مالاً في سفر عجل الأوبة وأدى، وهل يحلف على البت أو على[4] العلم؟ قولان.

ولو ادعى الطالب عليه بعد اليمين أنه أفاد مالاً لم يحلف، ولو ادعى هو عليه علم العدم حلفه، فإن حلف أو لم يدع عليه علم[5] ذلك سجن لبيان حاله لا إن نكل، قيل: ومن ظاهره العدم لبذاذة حاله وصناعته كبقال وخياط يصدق في العدم ولم يسجن إلا في يسير عومل عليه حتى يثبت فقره عنده، وهل يمكن طالب سأل تفتيش دار عديم أم لا، واستحب إن عرف بلَدَدٍ وكذب؟ تردد.

---

(١) في (ح١): (علم).

(٢) قوله: (سأل) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح٢): (وجه).

(٤) قوله: (على) زيادة من (ح١).

(٥) قوله: (علم) زيادة من (ح٢).

ولا تقبل بينة من علم ملاؤه إلا بذهاب ماله بأن تقول كنا نرى بيعه وشراؤه ونفقته ونقص ماله ولا بينة من أدَّى بعض منجم عليه لوقته، ثم ادعى العجز عن بقية النجوم أو طلب بنفقة ولده بعد طلاق أمه فادعى الآن العجز إلا بذهاب ما بيده، وهل يسجن في حق على[١] غيره إذا كان بسببه كقتله خطأ أم لا؟ قولان، وهل يعمل[٢] ببينة الملاء أو العدم أو بالأعدل؟ أقوال.

وفي بقائه في السجن إن تساويا أو يطلق قولان، أما[٣] إن شهدت بينة الملاء أنه أخفى مالاً قدمت باتفاق.

وتحبس المرأة عند [١٥٢/ ب] مأمونة أيم أو ذات زوج مأمون، ومكاتب لم يعجز بسيده كهو إن لدَّ له وجدٌ لابن ابن على المنصوص كقريب وولد لأبويه لا هما له[٤] على الأصح، إلا في نفقة ولد صغير إذا امتنع منها، وفيها: وإذا لم أحبسهما له فلا أظلم الولد لهما.

مطرف: فيؤمران أن يقضياه ما ثبت له، وهل تحليفه لهما جرحة فلا يقضي به، أو مكروه فقط فيقضى به، أو جرحة ويقضى به[٥] وتسقط شهادته به؟ أقوال.

واختير عدم تحليفهما في تهمة إلا أن تكون قوية بينة فيما له بال يضر بالولد تركه، وإن ادعى أنه جحده ديناً له بال حلفه لا في يسير، فإن حلفه فيه سقطت شهادته، أما المنقلبة والمتعلق بها حق للغير فلا مانع منها، ولا يفرق بين أب وابن وإخوة ونحوهم في سجن حبسوا فيه، وفي الزوجين إن خلا قولان، ولا يمنع من مسلم أو أمة إن احتاج لها لمرض

---

(١) قوله: (على) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (تقبل).

(٣) قوله: (وهل يعمل ببينة الملاء أو العدم أو بالأعدل أقوال، وفي بقائه في السجن إن تساويا أو يطلق قولان، أما) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (له) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (أو جرحة ويقضى به) زيادة من (ح٢).

ونحوه بخلاف زوجة وإن حبس لها على الأصح، واختير إن علم لدده وأنه يأكل أموال الناس أن يضيق عليه، ويمنع من ولده ومن يعز عليه، لا إن أشكل أمره.

وأخرج لذهاب عقله بحميل لعوده ولحد، واستحسن بكفيل وجه لمرض شديد بأبويه وولده وأخيه وقريب جداً يسلم ثم يعود، وصوب المنع كغيرهم من القرابة، ولا يخرج لجمعة وعيد - واختير خلافه - ولا لغزو، ولا لخوف قتله أو أسره بموضعه، ولا لفرض حج، فإن أحرم ثم حبس بقي محرماً، وإن وجب عليه الدين حين نزل مكة أو منى أو عرفة فحسن أن يؤخذ منه كفيل لفراغه ثم يسجن بعد النفر الأول.

ولزم الطالب قبول دين من متبرع قصد تخفيفاً عن غريم لا هبة الصَّاحب، وله أخذ عين ماله المحاز عنه في فلس لا موتٍ وإن مسكوكاً شهد على عينه على الأصح، أو ثمرة اشتريت وحدها زهواً إن فلس قبل يبس وإلا فقولان، أو آبقا[1] على[2] ألا شيء له إن لم يجده أو يحاص، وليس له أن يقول إن وجدته وإلا حاصصت على الأصح، وفي أخذ المحال ما أحيل بثمنه ففلس المحال عليه وهو بيده قولان.

وفي كون القرض كالبيع فيأخذ المقرض متاعه على الأكثر أو يكون أسوة الغرماء على المشهور، وإن لم يدفعه للمفلس طريقان، وإنما يكون أحق بعين شيئه من الغرماء[3] إن لم يفده الغرماء ولو بمالهم على الأصح، أو يضمنوا له الثمن وهم ثقاة، أو بحميل ثقة، ثالثها: ليس لهم ذلك إلا أن يزيدوا على الثمن زيادة تحط من دينهم، ويكون لهم النماء وعليهم النقص.

---

(١) في (ح١): (إنها)، وفي (ق١): (دانقا)، وفي (ق٢): (إن أبقى).

(٢) قوله: (على) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وإنما يكون أحق بعين شيئه من الغرماء) ساقط من (ح١).

وفيها: للمفلس وعليه، وثالثها: النماء له والنقص عليهم، ورابعها: إن لم يرض بالفداء فكالثالث، وإلا فكالثاني، ولم يكن استرجاعه[1] بضعاً أو عصمة أو قصاصاً ولم ينتقل عن حاله، فلو صنع الزبد سمناً، أو الخشبة باباً، أو الجلد نعالاً، وفصل الثوب، وذبح الكبش، وزرع الحب أو طحن، وأمكن استرجاعه لا بضعاً[2] فات، وحاص بثمنه[3] كأن كان خلط بأدنى أو مغلوث أو مسوس فات[4] على الأصح، وقيل: يقومان ويكون أحق بقيمة متاعه، أمَّا لو خلط بمثله فله قدر كيله [١٥٣/أ] أو خلط شيئين لاثنين كانا أحق به وتحاصا فيه ولو لم ينتقل ولكن انضم إليه صنعة أو عين أخرى كدبغ جلد وبناء عرصة، قوم الجميع يوم الحكم، وشارك بقيمة متاعه من قيمة ذلك، وكذا نسج غزل، وقيل: يفوت، وهل يفيت البناء أرضاً ظهر بها عيب بعده فيجب الأرش أو لا يفيتها خلاف، وله أخذ النقص[5] والمحاصة بما فات وتركه والمحاصة بجميع الثمن إلا أن يدفع له الغرماء ثمن الفائت ولو من مالهم لا يكونون أحق بقدر الفداء على الأرجح، وله رد بعض ثمن قبض وأخذ سلعته، وقيل: إنما له المحاصة فقط.

ولو باع ثوبين بمائة قيمة أحدهما ثلثها، فقبض ثلاثين فضة فنابه عشرة والآخر عشرون، فإن وجدا أو فاتا معاً فواضح، وإلا حاصص بما بقي من ثمن الفائت، وله رد[6] حصَّة الموجود وأخذه، وقيل: لا يأخذ ما وجد حتى يرد ما قبض.

---

(١) قوله: (استرجاعه) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وأمكن استرجاعه لا بضعا) زيادة من (ح٢، ق١).

(٣) قوله: (فات، وحاص بثمنه) ساقط من (ح١، ق٢).

(٤) قوله: (فات) زيادة من (ح١).

(٥) في (ق١): (البعض).

(٦) قوله: (رد) ساقط من (ح١).

ولو ولدت الأم أخذ الولد معها على المشهور ولو بيعت وحدها حاص بما ينوبها، وقيل: بقيمتها إن أخذه وإلا فبكل الثمن، ولو بيع دونها فلا حصة له على المشهور، كأن مات أحدهما وعلى الشاذ فله أخذها والمحاصة بما ينوب الولد، وقيل بما بيع به وليس له أخذ غلة، ولو لبناً كان بضرع وقت بيع إلا ثمرة مع أصل وإن يبست على المشهور[1] ما لم تجد، وثالثها: ما لم تطب، ورابعها: ما لم تؤبر.

أما صوف تم، وثمرة أبرت يوم العقد واشترطت فله أخذها على المشهور، فإن فاتا حاص بما يخصهما من الثمن، وقيل: في الثمرة إن جدت رطباً فالقيمة، وثمراً فالمكيلة، وله أجر سقيه وعلاجه على الأصح، وفك عبده إن رهن وحاص بفدائه، ولا يرجع بفداء جنايته، وأخذ مكترٍ دابته وأرضه وقدم إن زرعت في فلس، وقيل: وموت ثم ساقيه، وقيل: بالعكس، وقيل: يتحاصان، وقيل: أسوة الغرماء، ثم مرتهنه وهو مقدم عليهما في الموت على المشهور، فإن عمل في الزرع أجير ثان قدم على الأول، وقيل: الأكثر عملاً، وقيل: يتحاصان.

وقدم أجر صانع ولو في موت إن لم يسلم ما بيده وإلا فلا على المشهور فيهما، إلا أن يضيفا لصنعته شيئاً كرقع[2] ثوب من عنده فله المشاركة بالقيمة أو المحاصة إن لم يعطه الغرماء حقه، وهل يقوم بغير رقع بها، أو ينظر لقيمة الترقيع يوم الحكم، ثم يقوم بغير رقع ويكون به[3] شريكاً وصوب؟ خلاف.

وقال أصبغ: إن كان له خياطة[4] فتوق مع رقعه فللأقل حكم الأكثر، فإن تناصفا فهو في الخياطة أسوة الغرماء أو يشارك بما ينوب الرقع.

---

(١) من قوله: (بيعت وحدها حاص) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (كدفع).

(٣) قوله: (به) زيادة من (ق١، ق٢).

(٤) قوله: (خياطة) ساقط من (ح١).

وقدم ذو بقرٍ درست قمحاً بأندر، بخلاف صانع يعمل في دار ربه فإنه أسوة الغرماء كأجير رعيٍ وعلفٍ وحراسة وخدمة وبيع وكراء دار[1] لسلعة، ولو أخذت عن دين إن قيل بأن الرد بالعيب نقض بيع، وإلا فهو أحق بها، وفي كون المبتاع أحق بها فسخ لفساد بيعه، ثالثها: إن أخذها بنقد لا عما في ذمة المفلس، وقيل[2] إما عن دين فلا باتفاق، وهو أحق ولو في موت بثمنه إن وجد بعينه، وبعرض ابتاعه ففلس بائعه قبل قبضه أو باعه بعرض فاستحق ما قبض أو دفعه مهراً ففسخ النكاح قبل البناء، وبنصفه إن طلق قبله كمكتر بدابة[3] معينة، وكذا بغيرها ولو أدبرت تحته على المشهور، وثالثها: يكون أحق بهاً مطلقا، وربها أحق بيا حملت في موتٍ أو فلس[4]، وإن فارقها على الأصح، وثالثها: أحق في الفلس فقط، والأخيران مخرجان ما لم يقبضه ربه.

والسفن كالدواب وله رد ما قبض ونقض[5] [١٥٣/ ب] محاصته على المشهور[6]، وإن ردت بعيب، والمحاصة بعيب سماوي حدث عند المفلس ولا تفوت به على المنصوص، وقيل: إنما له ردها[7] والمحاصة، أو الأخذ بقيمتها، وهل على ما هي عليه، ويحاسب بذلك من ثمنها أو يحط منه قدر النقص؟ تردد، فإن زاد كالعدم.

ولو باع عبداً فهرم أو كان صغيراً فكبر ففي فوات رده قولان، وتعييب المبتاع للسلعة[8] كالسماوي، وقيل: إن لم يكن فاحشاً وإلا فات، واختير الفض، فيسقط ما

---

(١) قوله: (دار) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (وقيل) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (بدابة) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (وربها أحق بيا حملت في موتٍ أو فلس) من (ق١)، وفي باقي النسخ (وربها في موت وفلس أحق بيا حملت).

(٥) في (ح١، ق٢): (نقص).

(٦) في (ق١، ق٢): (المنصوص).

(٧) قوله: (إنما له ردها) يقابله في (ح٢، ق١): (يخير في ردها).

(٨) قوله: (للسلعة) ساقط من (ح١).

ينوب الموجود ويحاص بما ينوب الذاهب، فإن جنى عليه أجنبي ولم يأخذ أرشه أو أخذه وعاد لهيئته فكالعدم وإلا فنسبة نقصه.

وجبر رب وثيقة قضيت على قطعها أو دفعها للمدين لا صداق خصم وصوب خصم الوثيقة مع الدفع إذ لو ادعى ربها سقوطها غير مخصومة ولا بينة أخذها من المديان.

وصدق راهن قبض رهنه في دفع الدين بيمينه، وقيل: إن قام المرتهن بحدثان الحلول فالقول قوله[1] مع يمينه كصانع طلب أجرة إثر دفع مصنوعه، فإن نكل المرتهن حلف الراهن وبرئ.

* * *

---

(١) قوله: (فالقول قوله) زيادة من (ق٢).

باب الحجر

يحجر لفلس - كما سبق - وجنون لزواله، وبرق لحق سيد، فإن أذن له فكوكيل مفوض، ولو في نوع على المشهور، وله مع الاستيلاب ضيافة، وكذا تأخير على المشهور[1]، وقيد باليسير، وأخذ قراض ودفعه على المشهور كمساقاة وما ربح فيهما فكخراجه، وله أن يتصرف في الوصية والهبة والصدقة ونحوها، ولا يمنعه سيده منها، وله قبولها بغير إذنه، وإن غير مأذون له، وغرماء المأذون أحق بها، وهل مطلقاً أو إن أعطى للدين وإلا فلسيده كخراجه وكسبه؟ تأويلان.

واختص سيده بما رهنه له قبل قيامهم على الأصح إن ثبت ببينة، والدين قدر ماله وإلا فلا[2]، وتولى الحجر عليه عند قيامهم الحاكم لا الغرماء، ولا السيد على المشهور، وقيل: إن أذن له. وقيل: وإن لم يأذن. وقيد بما إذا لم يطل تجره، وتباع أم ولده في دينه إلا أن يكون حملها ظاهراً فحتى تضع إذ ولدها للسيد، وتباع معه بعد تقويم كلٍ منفرداً ليعلم ما يخصه من الثمن، وإن ظهر بعد البيع فهل لسيده فسخه؟ قولان، كأن باع قريباً له يعتق على الحر دون إذن سيده، ولا يبيعها في غير الدين إلا بإذنه ولا لولده إلا أن يشتريه، وعليه دين، ولا تباع رقبته فيه على المشهور، وثالثها: إن لم يتعد وإلا فكالجناية، وقيل: إن كان وغداً لم تبع، وإلا ففي ذمته، ولسيده إن لم يكن عليه دين انتزاع ماله، أو ما فضل منه كغيره، فإن كان ذمياً منع من تجر في كخمر إن تجر لسيده وإلا فقولان.

وعن مالك: لا يشتري من غير مأذون له، وإن قل كخف ونحوه، ولا يقبل قوله إن أهله أذنوا له حتى يسألوا، وقيد بمن عبيدهم لا يبيعون ولا يشترون، وإلا قبل

---

(١) قوله: (وله مع الاستيلاب ضيافة، وكذا تأخير على المشهور) ساقط من (ح١، ق٢).

(٢) قوله: (فلا) ساقط من (ح٢).

كالاستئذان والهدية إذ قال سيدي أذن لك في الدخول أو أهدى لك هذا، كقول صبي وامرأة وكافر فيهما.

ولمرض فشا عنه الموت لا يتعجب من حصوله به، أو كان عنه غالباً لحق وارث [١٥٤/ أ] كَسُلٍ، وقُولَنْجٍ[١]، وإسهال بدم، وحمَّى حادةٍ، وذات جنب، وتقديم لقطع إن خاف منه الموت أو لرجم أو قصاص في قتل أو حبس له إن ثبت، أو حضور صف لقتال أو حمل، وهل بدخولها السادس أو حتى تكمله وهو الأظهر؟ قولان، وصدقت في ذلك لا قبل وصول صف، وإن توجه للقتال أو هو في انتظاره، ولا حمى يوم أو رِبْع[٢] أو جرب أو جذام أو برص أو فالج أو رمدٍ أو وجع بضرس ولا ركوب بحر على المشهور، وثالثها: إلا في وقت هول وصوب، ولا كجموح دابة على الأصح في غير مؤنته وكسوته ومداواته ومعاوضة مالية دون محاباة، وإلا فمن الثلث، ويوقف تبرعه إن لم يكن له مال مأمون، وإليه رجع وهو العقار، فإن مات فمن الثلث وإلا مضى.

ولنكاح في زوجةٍ حرَّةٍ لزوج ولو عبداً على الأظهر، أو سفيها وتولاه وليه في تبرع جاوز ثلث ماله، وإن بكفالة لا ما دونه، وهل إلا أن يقصد به الضرر، أو مطلقاً، أو يرد به الزائد وحده إن قصد به الضرر دون غيره؟ أقوال.

وهل التدبير كالعتق أو يمضي وإن زاد على الثلث؟ قولان.

وفي إمضاء عتقها لعبد لا تملك غيره بغير إذن زوجها[٣] كإقراضها، وهل الزائد جائز حتى يرده الزوج كعتق مديان أو مردود حتى يجيزه؟ قولان.

---

(١) هو: مرض معوي مؤلم يعسر معه خروج الغائط والريح. انظر: الشرح الكبير، للدردير: ٣/ ٣٠٦.

(٢) الرِّبْعُ في الحُمَّى إتيانها في اليوم الرابع، وذلك أن يُحَمَّ يوماً، ويُتْرَك يومين لا يُحَم، ويُحَم في اليوم الرابع. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ٨/ ٩٩.

فإن لم يعلم حتى طلقها مضى اتفاقاً، كأن مات على المعروف، فإن ماتت هي فكذلك على الأصح، كسيد لم يعلم بفعل عبده حتى مات، وهل له رد الثلث مع ما زاد - وهو الأصح - أو الزائد فقط كالمريض، أو يمضي الجميع إن قلت الزيادة؟ أقوال.

وهل يمضي العتق لعدم تبعيضه، أو قدر الثلث خاصة، أو يرد جميعه؟ أقوال.

وليس لها تبرع بعد الثلث حتى يبعد كسنة، وقيل: نصفها، وقيل: تمنع مطلقاً إلا في مال تجدد، ولها نفقة أبويها وكسوتهما وإن جاوزت الثلث.

ولردة فلا ينفذ تصرف مرتد حجر عليه، ومؤنته مما بيده، وما ربح بعده فكماله، ويسقط عنه ما حدث من دين إن قتل، وإن تاب لزمه كأن جهل أمره سنين، وقيل: كيتيم أهمل وقضى الإمام من دينه ما حل فقط، وللمرتد دفعه لربه بخلاف مفلس، وحل بقتله المؤجل، وإن تاب بقي لأجله، وسمعت بينته إن هرب لدار الحرب، وقضى عليه وبقي المؤجل لأجله، وليس لمن وجد سلعته أخذها بخلاف المفلس.

ولصبيٍّ وزال ببلوغ ورشد بينهما اختبار لا سابق بلوغ على المشهور، واختباره كالسفيه بدخول سوق ومخالطة في بيع وشراء، فينكر على المغبون ويغبط الرابح، وهل يختبر بدفع شيء يسير من ماله أو لا؟ قولان، وثالثها: يجوز في السفيه دون الصغير، ولا ينقطع قبل بلوغه اتفاقاً.

وإن ظهر رشده فإن بلغ ذو أبٍ سفيهاً أو رشيداً عمل على ذلك، وإن جهل حاله حمل على السفه لا الرشد على المشهور، وثالثها: على السفه لعام، وللأب تسفيه ولده بعد بلوغه ما لم يعرف برشد، وقيل: إن لم يطل كعامين، ولا ينفك [١٥٤/ ب] عن ذي وصي إلا بإطلاقه، وصدق في رشده وإن لم يعرف[1] إلا بقوله، وقيل: إن علم[2] رشده، وإلا فلا، والأب إن حجر على ولده وأشهد فكالوصي وإلا فلا.

---

(١) في (ح٢، ق١): (يعلم).

(٢) في (ح١): (لم يعلم).

وعن مالك إذا بلغ الغلام ذهب حيث شاء، وهل بماله أو بنفسه فقط؟ تأويلان.

وهل مقدم القاضي كالوصي أو بإذن القاضي في الإطلاق وبه العمل؟ قولان، وزيد في الأنثى دخول زوج، وشهادة عدول بصلاح حالها على المشهور، وقيل: لا بد من سنة بعد الدخول، وقيل سنتين، وقيل: ست، وقيل: سبع، وقيل: حتى تعنس أو يدخل بها زوجها[١] أو يؤنس منها الرشد، وقيل: كالذكر، وقيل ينفك عنها الحجر بنفس بلوغها، وحمل على من علم رشدها أو جهل حالها قبل[٢]، والمشهور حمل الثيب على الرشد[٣] بالبلوغ، وهل للأب تجديد الحجر عليها، أو إن أثبت سفهها؟ قولان.

وعلى الأول[٤] لو أوصى عليها، ثم تراخى موته حتى حسن حالها، هل يلزمها ذلك أم لا؟ قولان.

وهل أفعال من حاضت مهملة جائزة، أو مردودة حتى تعنس، وتقعد عن الحيض[٥]، أو ما لم تتزوج وتقيم بعد البناء مدة تحمل فيها على الرشد؟ أقوال.

وهل المدة عام أو عامين أو ثلاثة؟ أقوال.

وهل تجوز أفعال المعنسة مطلقاً أو بشرط الرشد، أو إن كانت ذات أبٍ وإلا فبإطلاق الوصي أو المقدم وشهر؟ أقوال.

وفي حد التعنيس ستة: دون ثلاثين، وثلاثون، وخمسة وثلاثون، وأربعون، ومن خمسين إلى ستين، أو حتى تقعد على الحيض[٦].

---

(١) قوله: (زوجها) زيادة من (ق١).

(٢) في (ح٢): (وقيل).

(٣) قوله: (وقيل: كالذكر، وقيل ينفك عنها الحجر بنفس بلوغها، وحمل على من علم رشدها أو جهل حالها قبل والمشهور حمل الثيب على الرشد) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١): (القول).

(٥) في (ق١، ق٢): (المحيض).

(٦) في (ق١): (المحيض).

والبلوغ باحتلام، وكذا بإنبات على المشهور، قيل: إلا في حقه تعالى فليس علامة باتفاق.

وسن وهو ثماني عشرة سنة، وقيل: سبع عشرة، وقيل: خمس عشرة.

وزادت أنثى بحيض وحمل وصدقا إلا لريبة، وأنكر قول ابن العربي: ينظر الإنبات في مرآةٍ، فإن باع مميز بلا إذن بوجه نظر ما ليس له غيره، أو هو أولى ما يباع من متاعه في حاجة، فهل يمضي، أو يرد ولا يتبع بثمنه، أو لوليه ردُّه ويتبع به؟ أقوال.

وإن باع ما ليس أولى بالبيع أو بدون القيمة رد اتفاقاً كأن أتلفه في شهوة دون حاجةٍ، ولا يتبع به هذا دون ما قبله، فإن لم يكن له وليٌّ أو كان ولم يعلم بتصرفه حتى رشد فالنظر له فيه[1] دون الولي، ولو كان سداداً، ولزمه ما أتلف إن لم يؤتمن عليه، وإلا فقولان.

ولا عتق من حلف بحريته في صغره، وإن حنث بعد رشده على المشهور، وصحت وصيته إن لم يخلط كسفيه، وشراؤه بكدرهم لعيشه، وله قبض نفقته، وفي قبض نفقة رقيقه وأمهات[2] أولاده قولان، ولا يلزمه قصاص واستلحاق نسب ونفيهما[3] وإقرار بعقوبة وطلاق وعتق بخلاف البالغ.

ولسفه وهو سرف في لذة لا يرى المال معها شيئاً، وزال برشد وهو حفظ المال وحسن تنميته وإن من غير جائز[4] الشهادة على المشهور.

وفي الحجر على من يخدع في التبايع قولان، وهل تصرفه قبله على الرد أو الإجازة وشهرا معا؟ قولان. وثالثها: إن اتصل سفهه [١٥٥/ أ] ببلوغه فعلى الرَّد لا إن تخلله رشد ما لم يبعه بسفه وخديعة، ورابعها: إن كان معلناً به فعلى الرد وإلا فلا، فلو تصرف

---

(١) قوله: (فيه) معكوفتين ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وأمهات) من (ح٢).

(٣) قوله: (ونفيهما) من (ح١).

(٤) قوله: (جائز) من (ق١).

بعد رشده وقبل إطلاقه[١] انعكس الأولان، ومضى مجهول حال اتفاقاً، وولي الصبي السفيه أب رشيد لا سفيه، وفي نظر وليه على بنيه أو بتقديم مستأنف وبه عمل قولان، وحمل في بيعه وشرائه له على النظر حتى يثبت غيره إلا فيما يشتريه له من مال نفسه فبالعكس[٢] ولو باع عن نفسه[٣] ولم يقل لولدي، فلا مقال للولد إن رشد إلا أن يكون باع لمصلحة نفسه، فإنه يفسخ على الأصح.

ثم وصيه وإن بعد وهل هو كالأب وشهرا وإلا في بيع ربعه بتغابن غير معتاد، قيل: وبه العمل أو حتى يبين سبب البيع فيه وأنه أولى ما بيع عليه، ويضمن عقده معرفة شهوده لذلك؟ أقوال. فإن أوصى الأب ببيعه عليه جاز وإن لغير حاجة إذا كان نظراً، وله التسلف له لبيع متاعه كرهنه فيما يبتاع له من مؤنه، ويلزمه ولغيره أخذ ذلك رهناً له فيما أسلفه ولا يختص.

ثم حاكم لا جدٌّ وأمٌّ وعمٌّ، وللحاكم البيع إن ثبت عنده يتمه وإهماله وملكه لما يباع، وأنه ليس له ما يباع غيره أو هو الأولى، وحيازة الشهود وقبول من يقدمه للبيع ما يكلفه منه، وتسويقه وأنه لم يلف على ما أعطى زائد، والنظر في الثمن، وهل يصرح بأسماء الشهود أو لا قولان.

وهل وحاضن أو لا أو إلا في بلد لا سلطان فيه، أو يمضي في اليسير فقط وعمل به؟ أقوال، وحد بعشرة دنانير وعشرين وثلاثين، فإن قُيِّم على من اشترى منه كلف إثبات كفالة بائعه، وحاجة المكفول، والنظر في الثمن، وأنه أنفقه عليه في مصالحه، وهو أولى ما بيع عليه[٤] وضمن جميع ذلك عقد البيع[٥] آخراً.

---

(١) في (ق٢): (إعلانه) ولعلها الصواب.

(٢) في (ح١): (على العكس).

(٣) في (ح١): (لنفسه).

(٤) قوله: (عليه) ساقط من (ح١، ق٢).

(٥) قوله: (عقد البيع) ساقط من (ح١).

ولولي الصغير قصاص أو دية لا تركهما كشفيع[1] هو الأحظى للصغير، وله الأخذ إذا رشد، ولا يعتق رقيقه مجاناً، فإن فعل غرم قيمته إن كان موسراً ومضى وإلا رد.

ولا يحكم في وصية ونسب وترشيد وتسفيه وقصاص وحدٍ وحُبُسٍ معقب وولاء وأمر غائب ومال يتيم غير قاض، وإنما يباع عقاره لحاجة أو غبطة أو لكونه موظفاً أو حصة أو قلة غلته فيعوض غيره أو بين ذميين أو جيران سوء أو لقصد شريكه البيع ولا مال له أو لخوف انتقال عمارة أو لخراب ولا مال له أو له والبيع أولى.



(١) في (ق١): (كتشفيع).

باب الصلح

الصلح على بعض المدعى فيه هبة تلزم فيه الوضيعة إن قبلها إلا بعد موت الواهب على الأصح، وعلى ما خالفه جنساً وصفة معاوضة فيقدر[١] كالعوضين في البيع فيمتنع؛ ضَعْ وَتَعَجَّلْ، وحُطَّ ضمانٌ بجعلٍ، وفسخ دين في دين، وصرف مؤخر، وبيع طعام من سلم قبل قبضه، وجهل بمصالح عنه، وفيها: في زوجة صالحت عن إرثها اشتراط علمها بجميع التركة وحضور أصنافها، وحضور[٢] من عليه الدين وإقراره [١٥٥/ ب]فلو صالح على رضىً بعيب اعتبر بيعٌ وسلفٌ جرَّ نفعاً، وفسخ دين في دين وهو إنشاء بيع بعد فسخ الأول على المشهور، واختير بقاؤه، قيل: وهو القياس إن قام بالعيب ولم يقل رددت[٣] وإلا فالأول، وروي أن قوله: رددت؛ فسخ، وإن بلا حكم.

فلو ابتاع شيئاً بمائة نقداً أو نقدها ثم صالح قبل فواته عن عيبه بمعجل من سكة نقده أو عرض جاز اتفاقاً، وكذا إن تأخر بغير شرط، وبعشرة مؤجلة منع على المشهور، لأن البيع حينئذ بتسعين، والعشرة سلفٌ لا على الشاذ لأنها عن العيب.

فلو صالح قبل نقدها بتسعين وأخر العشرة فالعكس لأنه على المشهور بيع مستأنفٌ بحال ومؤجل[٤] وهو جائز على الشاذ أخره بالعشرة ليترك العيب فهو سلف جر نفعاً.

فلو اتفقا على أن ينقده الثمن، ثم يرد له بعد شهر عشرة مَنَعَ ابْنُ الْقَاسِمِ دون أشهب كما تقدم، وفي العرض يجوز عندهما، فإن فات المبيع جاز الصلح إن علما قيمة العيب وإلا لم يجز على الأصح، وقيل: إلا أن يخرجا عن قيمته بما خف فيجوز.

---

(١) في (ح١): (فيقدران).

(٢) قوله: (حضور) زيادة من (ق١).

(٣) قوله: (وهو إنشاء بيع بعد فسخ الأول على المشهور، واختير بقاؤه قيل: وهو القياس إن قام بالعيب ولم يقل رددت) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (ومؤجل) ساقط من (ح١).

واعلم أن الثمن إما معجل منقود، أو غير منقود[١]، أو مؤجل، والصلح إما بذهب أو ورق أو عرض وهي تسعٌ، والمردود إما معجل أو مؤجل، والمبيع إما قائم أو فائت، وهي ست وثلاثون صورة.

وجاز عن دم عمدٍ بما قل أو كثر، فإن أخذ عنه مقوماً أو عن[٢] خلع، ثم وجد به عيباً رد ورجع بقيمته سليماً إذ ليس للدم قيمة كالطلاق، ولذي دين أحاط منعه منه وهو مطلقاً أو إلا أن يدفع المال قبل الرد فيمضي تأويلان.

وإن صالح عن جرح عمد في مرضه بأقل[٣] من الدية أو الأرش ثم مات مضى، وهل مطلقاً أو إن صالح عليه لا ما يؤول إليه؟ تأويلان.

فإن صالح بمالٍ عليه وعلى ما لا[٤] يؤول إليه لم يجز على الأصح، لأنه غرر، وإن صالح مقطوع يد، ثم نزى فمات، فلوليه لا للجاني رده، والقتل بقسامة، وكذا لو كانت موضحة خطأً فلأوليائه أن يقسموا ويأخذوا[٥] الدية من الجاني، ويردوا[٦] له ما دفع أولاً، وعن ابن القاسم منعه قبل البرء خوف السِّرَايَة.

ويمعجل من فضَّةٍ عن ذهب وعكسه إن حلا، وقيل: مطلقاً، وقيل: لا يجوز، وفيها جواز أخذ مائة دينار ودراهم عن مائة دينار ومائة درهم حالّة.

وعلى الافتداء من يمين ما[٧] لم يعلم براءته منها وإلا حلف، وإن افتدى أثم لأنه أضاع ماله وأذل نفسه وأطعمه ما لا يحل وجراه غيره.

---

(١) قوله: (أو غير منقود) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (عن) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (بأقل) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (ويأخذوا) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (يؤدوا).

(٧) قوله: (ما) زيادة من (ح١).

وعلى السكوت والإنكار إن جاز على دعواهما معاً والمشهور على ظاهر الحكم، وقيل: يشترط عدم اتفاق دعواهما على فساد فقط، ولا يحل للظالم منهما.

فلو ادعى عليه بشيئين من ذهب وفضَّةٍ وطعام من بيع، فأنكر واحداً، ثم صالح على أكثر ممَّا أقر به مؤجلاً فسخ اتفاقاً لأنه صرف مؤخر أو سلف بزيادة.

وكذا لو ادعى بقفيز حنطة، فقال: هو شعير، ثم صالحه على [١٥٦/ أ] تمر أو نقد لأجل.

أو ادعى بعشرة دنانير عتقاً، فقال الآخر: هاشمية، ثم صالحه على خمسة عتق لأجل لأن الصلح فاسد على قول كل واحد[١] بانفراده، ويرجعان إلى الدعوى.

ولو ادعى عليه بمائة دينار، فأنكره، ثم صالحه على دراهم مؤجلة منع على[٢] دعوى المدَّعي لا على دعوى المنكر فيبطل على الأولين دون الثالث.

ومثله لو ادعى عليه بقفيز حنطة من قرض، فأقر بنصفه من سلم، ثم[٣] صالحه على دراهم ونحوها معجلة، لأنه وإن جاز على دعوى المدعي لكون طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه فهو ممنوع على دعوى الآخر لكون[٤] طعام السلم لا يجوز بيعه قبل قبضه.

ولو ادعى عليه بمائة درهم، فأنكر، ثم صالحه على خمسين مؤجلة، أو أخر جميعها منع على المشهور فقط، لأنه وإن جاز على دعواهما معا لكون المدعي حط وأخر، والآخر افتدى من يمين وجبت عليه، لم يجز على ظاهر الحكم إذ فيه تأخير لإسقاط يمين، فهو سلف جر نفعاً، ولا يجوز بغرر وإن كرطل من شاة، وقال أشهب: أكرهه، فإن جسها وعرف لحمها، وشرع في الذبح جاز.

---

(١) قوله: (واحد) زيادة من (ح٢، ق٢).

(٢) قوله: (على) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (ثم) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ق١): (لمنع).

وفسخ الحرام أبداً، ورد ما لم يفت فالقيمة، وهل يمضي المكروه أو يفسخ بحدثان وقوعه فقط؟ قولان.

وجوز أصبغ حرامه ومكروهه ولو بحدثان ذلك في ظاهر الحكم فقط، قال: ولا يحل للظالم منهما.

ولو صالح في إنكار لضياع صكه ثم وجده، أو أقر له بعده، أو علم ببينة بعيدة وأشهد معلناً أنه يقوم بها فله نقضه اتفاقاً، كأن شهدت ولم يكن له[1] يعلم بها على المشهور، أو أشهد سراً على الأحسن مثل قوله إن أخرتني اعترفت لك، فيفعل ثم يقيمها، فإن كان يقر سراً فقط فأخره ليقر جهراً وأشهد[2] أنه يفعله لغيبة بينة، فقال مطرف: لا قيام، وقال سحنون: له ذلك وللضرورة لا إن ادعى ضياع صكه، فقيل: له[3] دينك حق فات به ثم وجده اتفاقاً أو علم بينته ولم يشهد على المشهور كمستحلف علم ببينته.

وجاز لوارث عن حظه من ذهب وفضة وعرض يذهب من التركة قدر منابه من الذهب فأقل، أو زاد أقل من صرف دينار وهل مطلقا أو إن خصه من الفضة دون صرف دينار؟[4] قولان. لا بذهب أو فضة من غيرها مطلقاً[5].

وقال أشهب: إلا بذهب قدر حظه منه، قيل: وهو الأحسن إن كان الذهب المتروك غائباً عن المجلس، أو المدفوع أدنى جودةً أو سكةً.

---

(١) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (يشهد).

(٣) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (وهل مطلقا أو إن خصه من الفضة دون صرف دينار) ساقط من (ح١، ق٢).

(٥) قوله: (مطلقا) ساقط من (ح١).

وجاز بعرض معجل من غيرها إن عرفا جميعها، وحضرت أصنافها، أو قربت غيبتها. اللخمي: أو بعدت، وأوقف ما يخص الغائب، وحضر المدين وأقر والحكم يأخذه والعرض المدفوع مخالف لما على الغريم لا إن جهلاً التركة؛ أو الغريم لا تأخذه الأحكام فإن كانت تأخذه وهو منكر وعليه بينة فقولان.

وإن صالح بذهب من غيرها، وفيها فضة وعروض ومنابه من الفضة أكثر من صرف دينار منع، وإن كان دونه جاز إن لم يكن فيها دين فإن كان وهو فضة أو ذهب لم يجز صلحه بأحدهما عن غيرها.

محمد: إلا أن تكون التركة كلها ذهباً فيعجل له حظه [١٥٦/ ب] مثل السكة والدين.

وفيها: المنع لأنه ذهبٌ بذهب لأجل، وقيل: إن كان النفع للقابض جاز وإلا فلا، وإن كان الدين طعاماً من قرض أو حيواناً أو عرضاً جاز بمعجل من ذهب أو فضة من غير التركة إن وصف الدين كله، وحضر المدين وأقرَّ، وإن قتل جماعة أو قتلوا جاز صلح كل، والعفو عنه وعن البعض فقط[1]، وحكم الأطراف والجراح كذلك.

وفيها: إن صالح أحد وليين فللآخر الدخول معه، وقال غيره: إن صالح بأكثر من الدية أو بعرض قل أو كثر فليس له غيره، ولا دخول للآخر معه، وله على الجاني بحساب الدية، ولا يقتل[2] على القولين كدعواك صلحه فأنكر، ولو ترك[3] ابنين وبنتاً، فعفى أحد الابنين عن جميع الدم[4] بالدية فأكثر، فللابنة الخمس، ولكل ابن خمسان.

---

(١) قوله: (وعن البعض فقط) ساقط من (ح١، ق٢).

(٢) في (ح١، ق٢): (يقبل).

(٣) في (ح١): (أنكر).

(٤) في (ح١): (الدين).

أشهب: وإن صالح بذلك أو بأكثر من خمسي الدية عن حصته فقط، فللأخ الآخر والأخت على القاتل ثلاثة أخماس الدية، يضمَّانه إلى ما صالح به أخوهما، ثم يقسم ذلك على خمسة أجزاء، وإن صالح بخمسيها فأقل فليس له غيره، ويرجع الأخ والأخت على القاتل بثلاثة أخماس الدية[1]، فإن وجداه عديماً شاركا الأخ فيما أخذ، ثم يردان ذلك إذا أخذا من القاتل.

وقضي دين الميت من ديته، فإن كان عليه مائة دينار ولم يترك شيئاً وله أخوان، فعفى أحدهما مجاناً جاز عن حصته، ورجع الآخر بأربعمائة، والغريم بمائة، فإن ترك مائة أخذ الغريم منها السدس، واقتسم الأخوان باقيها، وأخذ بقية دينه من الخمسمائة، واختص من لم يعف ببقيتها.

ولو ترك مع ذلك مدبراً قيمته مائة عتق ثلثه من المائة وورثا بقيتها، وعتق ثلثاه من الخمسمائة، وأخذ باقيها من لم يعف، وصوب عتق ثلثيه من المائة، وقيل: يعتق من الجميع بالحصص.

ومنع بثمرة لم يبد صلاحها، ومضى إن وقع، وقضي بالدية، ولا قتل، ولو قتل رجلين عمداً فصالحه ولي أحدهما عن ديته، وعفا عنه، وطلب الآخر قتله فله ذلك، ويبطل الصلح ويرجع المال للورثة.

ولو صالح عن موضحتي عمد وخطإ بشقص فالشفعة بنصف قيمته، وبدية موضحة، وهل كذا إن اختلفا بجرح، تأويلان.

وقيل: تحمل دية الخطأ وهي خمسون دينارا على قيمة الشقص، فإن كانت قيمته مائة علم أنها ثلثا الجميع، فيشفع بخمسين وثلثي قيمة الشقص، وهكذا يحسب فيما قل أو كثر

(١) قوله: (يضمَّانه إلى ما صالح به أخوهما، ثم يقسم ذلك على خمسة أجزاء وإن صالح بخمسيها فأقل فليس له غيره، ويرجع الأخ والأخت على القاتل بثلاثة أخماس الدية) ساقط من (ح١، ق٢).

من الأجزاء، وقيل: بقيمة الشقص ما لم ينقص عن خمسين فلا ينقص منها، فإن دفع مع الشقص[1] عرضاً، فإن كان[2] قيمته عشرون كان فيه لكل موضحة عشرة، وشفع بأربعين وبنصف قيمة الشقص.

وقال أصبغ: إن كان العرض كقيمة الشقص كان للعرض نصف قيمة[3] الموضحتين، وبقي للشقص نصفها فيشفع بنصف قيمته ما بلغ، وبنصف دية الخطإ، وإن كان العرض الثلث شفع بثلثي دية الخطإ وبنصف قيمة الشقص، وإن كان الربع شفع بثلاثة أرباع دية الخطإ وبنصف قيمته، وإن دفع معه عشرة دنانير[4] وثمانين حسبت من الخطإ، وشفع بأربعين وبخمسة أتساع الشقص، وإن دفع معه عشرين شفع بثلاثين، وبخمسة أثمانه، وإن دفع أربعين شفع بعشرة [١٥٧/أ] وبخمسة أسداسه، وإن دفع خمسين فأكثر شفع بقيمته.

وصوب قسم العين[5] عليهما كالعرض، ورجح خلافه، وإن دفع المجروح مع الموضحتين عرضاً في الشقص، فإن كانا معاً خطأً شفع بديتهما وقيمة العرض اتفاقاً.

أصبغ: وإن كانتا عمداً نظر بالاجتهاد، فإن كان العرض ثلث الشقص شفع بقيمته وبثلثي قيمة الشقص، وقيل: بقيمة الشقص ما لم ينقص عن قيمة العرض على ما سبق، وإن كانا خطأً وعمداً، فهل تحمل دية الخطأ وثلاثة أرباع الثمن[6] وقيمة العرض على قيمة الشقص، أو يشفع بقيمة الشقص ما لم تنقص عن خمسين ديناراً؟ يجري على ما تقدم.

---

(١) قوله: (ما لم ينقص عن خمسين فلا ينقص منها، فإن دفع مع الشقص) زيادة من (ح٢، ق١).

(٢) قوله: (فإن كان) زيادة من (ح١).

(٣) قوله: (قيمة) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (دنانير) زيادة من (ح٢، ق١).

(٥) في (ح٢): (الثمن).

(٦) قوله: (وثلاثة أرباع الثمن) زيادة من (ح٢).

وقال أصبغ: ينظر لعقل الخطإ موضحة كانت أو غيرها، ولمبلغ عقل العمد بالاجتهاد، وبقيمة العرض فيعرف ذلك كله، فيشفع به، ومن أقر بخطإ فصالح بماله[(١)] لزمه، وهل مطلقاً أو ما دفع فقط؟ تأويلان.

وقيل: على العاقلة وإن ثبت[(٢)] ببينة، وجهل لزومه حلف كذلك، ورجع بما دفع أو بمثله أو قيمته في الفوت إن كان مطلوباً، وإن طلب الصلح فيما وجد فقط، ودخل وارث مع أخيه في صلحه وإن كان[(٣)] عن إنكار، كاقتضائه من ذكر حق ورثاه أو من دين لهما بكتاب، أو من شيء كان بينهما فأقرضاه أو باعاه بغير طعام، وقيل: مطلقاً، لا إن امتنع ببينة من توكيل وسفر لغائب معه، أو كان بكتابين، وفيما ليس أصله شركة بينهما بكتاب قولان، فإن رضى باتباع الغريم لزمه، وإن أعدم ولو كان لهما مائة فصالح أحدهما عن حصته بعشرة فللآخر إسلامها، أو أخذ خمسة ثم يرجع على الغريم بخمسة وأربعين، والمصالح بخمسة، وقيل: يرجع هو بالخمسين، ثم يدفع منها للمصالح الخمسة التي قبضها منه، وقيل: بقدر الدين كأنه ستون فيأخذ منه خمسة أسداس العشرة، وهو ثمانية وثلث، ثم يرجع من صالح بها على الغريم والآخر بما بقي وهو أحدٌ وأربعون وثلثان، فلو قبض منه عشرة ثم أسقط عنه الأربعين قبل قيام شريكه فكذلك، ولو قام قبل الاسقاط[(٤)] لم يرجع على شريكه بشيء لأنه قاسمه، وحقه كامل ثم يرجع بخمسة وأربعين والآخر بخمسة، ولو صالح عن خمسينه أو باعها بعشرة أقفزة بُراً فللآخر تركها له أو أخذ نصفها.

---

(١) في (ح١): (بمائة).

(٢) في (ح١، ح٢، ق٢): (أقر).

(٣) قوله: (كان) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (قبل الاسقاط): (بالإسقاط).

سحنون: ثم يكون بقية الدين بينهما كعرض باعه بغير أمر شريكه، وقيل: له أخذ النصف، فإذا قبض حقه رد لشريكه قيمته يوم الصلح، ولو صالح عن مستهلك بمؤخر منع إلا بذهب كقيمته فأقل أو بفضة كذلك، والمستهلك مما يباع بذلك ببلده، ولو غصبه عبداً فأبق فمستهلك، وليس من باب بيع الآبق، ولو أخذ عن شاة ذبحت له حيواناً منع إن لم تفت، وإلا جاز نقداً إن عرف قيمتها، وعن صبرة قمح استهلكت دون كيل طعاماً من غير جنسه نقداً أو عرضاً جاز كأخذ مكيل من قمح أو شعير أو سلت لا يشك أنه أدنى من كيل صبرته، وأما على التحري فلا. [١٥٧/ ب]



بـاب الْحَوَالَة

الحوالة: تحويل ما في ذمة لأخرى.

وشرطها: صيغة بلفظها، ورضا مُحِيل ومُحَال دون محال عليه عَلَى الْمَشْهُورِ، وفي اشتراط حضوره وإقراره كانتفاء عداوة بينهما قولان لابن القاسم وعبد الملك، وثبوت دين لازم، فإن لم يكن دين فَحَمَالَة، وقال عبد الملك: إلا أن تقع بلفظ الحوالة فحوالة، وألزم باشتراط رضا المحال عليه، فلو أحاله على من ليس له عليه دين فأعدم رجع على المحيل، وقيل: أو عَلَى الْمَشْهُورِ إن أعلمه بعدم الدين واشترط البراءة فلا رجوع، وقيل: إلا في موت أو فلس وهما تأويلان، وثالثها: مخير، ورابعها: لا ينفعه إلا في ذي سلطان أو سيء قضاء، وخامسها: كالحمالة.

فإن شرط المحال أن يأخذ بدينه أيهما شاء قضي له، وقيل: في غريم ذي سلطان أو سيء القضاء، وثالثها: كالحمالة ولو أحاله بعشرة، فظهر أن له على الغريم خمسة فقط تمت الحوالة فيها، وصار الباقي حمالة وحلول محال به، وفيها: وإن دين كتابة. وقال غيره: يجوز ويعتق مكانه واختير، وهل على إطلاقه، أو إن سكتا عن شرط تعجيل العتق أو بقائه فيفسخ عند ابن القاسم مالم تفت بالأداء، وعند غيره يحكم بتعجيل العتق[1] ويتفقان في الجواز إن شرطا تعجيله، وفي المنع إن شرطا عدمه ؟ تأويلان.

لا حلول محال عليه مطلقاً، وللمكاتب أن يحيل سيده لا أجنبياً بما حل من كتابته على نجوم مكاتب له وإن لم تحل، واتحاد الدينين جنساً وقدراً وصفة، وفي تحوله على الأقل والأدنى قولان، أما لو قبضه قبل افتراقهما جاز إلا في طعام من سلم فلا يقبضه إلا ربه أو يكون أحدهما ذهباً والآخر فضة فلا يصح إلا أن يقبض بحضرة الثلاثة في مجلس لم يطل،

---

(١) قوله: (أو بقائه فيفسخ عند ابن القاسم مالم تفت بالأداء، وعند غيره يحكم بتعجيل العتق) ساقط من (ق١).

وعدم كونهما طعاماً من بيع وإن متفقين أو استوت رؤوس أموالهما[(1)] خلافاً لأشهب، فإن كانا معاً من قرض جاز أو أحدهما منه والآخر من بيع، فروي جوازه إن حل المحال به، وقيل: إن حلاّ معاً، ولا يلزمه كشف عن ذمّةِ محال عليه بخلاف شراء الدين.

فلو أفلس المحال عليه وقد كان ظاهره الملاء لزم المحال وقيد إلا أن يشترط الرجوع إن أفلس فله ذلك، وكذا إن كان عالماً بالإفلاس وحده ولو مع شك المحال في ملائه على الأظهر، وحلف محيل ظن به علم ذلك، وهل لا يرجع إن جحده - وهو الأظهر - أو إلا أن يكون الغالب في الدين الإشهاد فتركه ثقة منه ثم تبين أنه لم يشهد، أو إن كان على مقر حاضر لم يرجع وإن كان على غائب رجع، أو بشرط عدم تصديقه على دين الغائب؟

وأما لو صدقه وقبل الحوالة وعلم بترك الإشهاد فيختلف فيه، تردد.

ولو قال خذ الذي لك عليّ من الذي لي عند فلان، ففلس فله الرجوع على المحيل.

وغرم مودع اعترف لمحال بوجودها إن ضاعت ثم رجع على ربها.

ومضت حوالة بائع على مشتر بثمن [١٥٨/أ] مبيع، ولو فاسداً أو استحق أو رد بعيب، ويرجع المشتري على بائعه، وقيل: تنفسخ، وعليه الأكثر بناء على أنها كالبيع أو كالمعروف، أو أن الرد بالعيب ابتداء بيع أو نقض.

فعلى الأول يلزمه دفع الثمن للمحال لا على الثاني، فإن دفعه فهل يرجع به على بائعه مطلقاً أو إن فات أو يخير ؟ أقوال.

ولو أحاله بثمن ما يعلم أنه غير ملكه بطل اتفاقاً، ورجع عليه المحال، ولو قال خرق وثيقتك على فلان واتبعني بما فيها، فهل حمالة أو حمل ؟ تأويلان.

---

(١) في (ح١): (رأس أصولهما).

ولو أحال بثمن[1] ثمرة باعها بعد طيبها، أو كراء دار، ثم أُجِيحَتْ أو هدمت غرم المحال عليه ثم رجع عليه.

ولو اكترى داراً أو أحال مكريها على غير مدين فحمالة، وإن كان له عليه دين وأحاله به قبل السكنى جاز إن كانت عادتهم نقد الكراء أو اشترطوه وإلا فلا، ولو اكتراها بما له على غريمه وأحاله به جاز إن شرع في السكنى.

ولو باع عبداً وتصدق بثمنه على شخص، ثم أحاله على مشتريه، ثم استحق أو رد بعيب بطلت الحوالة، ولا شيء له، ولو قبض الثمن أخذه المشتري على الأصح، وإن فات مضى وصدق محيل قال: أحلت على أصل دين لا في قوله بعد لفظ الحوالة إنما وكلته على المنصوص.

وحلف المحال إن أشبه وإلا حلف هو ما أدخله إلا وكيلاً، ورأى اللخمي أنها حوالة حتى يقوم دليل على الوكالة، مثل كونه ممن يتصرف لرب الدين أو عادته التوكيل على التقاضي في مثل ذلك الدين، ولو قال: إنما أحلته ليقبضه سلفاً، وقال الآخر من دين لي عليه فالقول للمحيل عند ابن القاسم، وخرج خلافه وصحح.

وهل لرب دين جحده مدين الحوالة؟ وحلف طلب[2] محال عليه منكر أم لا؟ تردد، كرجوع امرأة بعد طلاق لدعوى دخول، واختص المحال بما أحيل به على غرماء محيل فلس أو مات وإن قبل قبضه، ولو أحال من له نصف دينار بثلثي دينار على بقاء السدس عنده لم يجز.

---

(١) قوله: (بثمن) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (طلب) ساقط من (ح٢).

باب الضمان

ضمان غير الطلب شغل ذمة أخرى فأكثر بالحق الأول مع اتحاد الشاغل، ولزم من أهل تبرع لا مجنون وسفيه وصبي وعبد - لم يأذن سيده - وإن بشائبة أو في خصومة.

وصيغته[١]: تَضَمَّنْتُ[٢]، وتَحَمَّلْتُ، وتَكَفَّلْتُ، وأنا به زعيمٌ، وأَذِينٌ، وقَبِيلٌ[٣]، وصَبِيرٌ[٤]، وعَزِيزٌ، وعليَّ، وعِنْدِي، وقِبَلِي، وشبهُه.

وهل يصدق في إرادة الوجه ؟ قولان، وصدق وإن حقق كلٌّ دعواه، وصح من أخرس ونحوه، وإن فهمت البينة عنه، ومن مأذون لم يغترق الدين ماله بإذن السيد، وقيل: وبغير إذنه، ومن مدبر وأم ولد بإذنه، وكذا مكاتب على الأصح، وثالثها: وإن لم يأذن.

ويطل بإسقاط السيد قبل عتقهم على الأظهر، وإلا اتبعوا به وليس له جبرهم عليه عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: إن كان عليهم دين مغترق وإلا فله، وعلى المشهور[٥] فيسقط مع الجبر، فلو ضمن سيده بإذنه ففلس أو مات فإن اتبع الطالب ذمة السيد بيع العبد أو ذمة العبد [١٥٨/ ب] بقي فيها، وقيل: لا يتبع إلا بما عجز عنه مال سيده.

ومن مريض بثلثه فأقل، وقيل: إن كان المضمون ملياً أو لم يدخل على أهل دينه نقص به وإلا فلا، وقيل: إن كان ملياً صح في الثلث وإن كان عديماً، أو الضمان عن وارث بطل، وقيل: إن كان الوارث معسراً أو غائباً، وإلا صح؛ ولزمه إن صح مطلقاً.

---

(١) قوله: (وصيغته) زيادة من (ح١، ق٢).

(٢) في (ح٢، ق١): (بضمنت).

(٣) يقال: قَبَلْتُ بفلان وقَبِلْتُ به قَبَالة فأنا به قَبِيل أي كفيل. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ١١/ ٥٣٤.

(٤) الصبير من الصبر وهو الثبات والحبس ومنه المصبورة وهي المحبوسة للرمي؛ لأنه حبس نفسه لأداء الحق. انظر: الذخيرة، للقرافي: ٩/ ١٩٠.

(٥) قوله: (وثالثها: إن كان عليهم دين مغترق وإلا فله، وعلى المشهور) زيادة من (ح٢، ق١).

ولو أقر أنه ضمن في صحته في أصل عقد بيع أو قرض لزم لا بعده ككفالته[١] هذا الوارث لا لأجنبي أو صديق ملاطف إلا أن يغترق الدين ماله، وقيل: إن لم يورث كلالة، ولو أقر بقبض دين من وارثه، وله به[٢] حميل لم تسقط الحمالة كالدين إن مات من مرضه إلا أن ينفرد بالإرث.

ولو كان على وارث وأجنبي وهما حميلان به بطل إقراره بقبضه، ولو من الأجنبي إن كانا عديمين أو الأجنبي وحده وبقيت الحمالة، وإن كانا مليين جاز، وسقط الدين عنهما، ولو تحمل في مرضه، ثم تداين ما يغترق ماله سقطت الحمالة إن مات، ولا يحاص بها.

ومن زوجة حرة غير مولى عليها بثلث، وإن مع قصد ضرر به على الأصح، ومضت زيادة كدينار، وقيل: ترد فإن كثرت رد الجميع، وإن عن موسر على الأصح، إلا أن يجيزه الزوج، أما إن ضمنت زوجها أو له، ولو بكل مالها جاز، ولم تصدق أنه أكرهها إلا ببينة.

وقال أشهب: أو يعلم بذلك الطالب، وحلف إن ظن به العلم كجار وقريب، قال: وإن زعمت ذلك في التحمل له، وعُرف بالإساءة والقهر لها صدقت، والبكر وإن حاضت كالصبي، فإن عنست أو آنس رشدها ففي كفالتها، وإن منعها الأب قولان.

وصح[٣] عن ميت وإن معسراً أو ضامن بما ضمنه[٤]، فإن كانا معاً بمال غرمه الأول إن حل وغاب غريمه، فإن أعدم فالثاني، فإن غاب الأول أيضاً[٥] فأحضر الثاني أحدهما موسراً برئ وإلا غرم، فإن غاب الكل برئ بمال غريمه إن وجد وإلا فالأول ثم الثاني

---

(١) قوله: (ككفالته) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (صح) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (بما ضمنه) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (أيضا) ساقط من (ح٢).

وإن كانا معاً بوجه فغاب غريمه أحضره الأول وإلا غرم، فإن كان عديماً برئ الثاني لحضور من ضمنه، وإن غاب الأول أيضاً أحضر الثاني أحدهما وإلا غرم، وإن غاب الكل أخذ من مال غريمه إن كان وإلا فالأول ثم الثاني إن لم يثبت فقر غريمه مع الأول، وإن كان الأول بمال دون الثاني فغاب غريمه غرم الأول دون الثاني إن كان غريمه فقيراً، فإن غاب الأول أيضاً فأحضر الثاني غريمه موسراً أو الأول مطلقاً وإلا غرم، وإن غاب الثاني أيضاً، ووجد له مال أخذ منه إلا أن يثبت فقر الأول[1].

وإن كان الأول بوجه دون الثاني فغاب غريمه أحضره الأول وإلا غرم، فإن أعدم غريم الثاني، وإن غاب الأول أيضاً برئ الثاني إن أحضر غريمه مطلقاً، والأول موسراً، فإن مات الغريم برئ الثاني لبراءة الأول، وكذا لو مات الأول على الأصح، ولو مات الثاني جرى على حكم حميل المال[2] إذا مات على الأظهر.

وضمان مؤجل حالاً، وقيل: إن جاز تعجيله ورجح الإطلاق، واختير إن كان عيناً أو عرضاً وإن من[3] بيع، وقصد بتعجيله نفع الطالب جاز، وإن قصد به إسقاط الضمان عن نفسه لم يجز كشرط الأجل فيما حل على معسر يوسر قبله على الأصح، فإن [١٥٩/ أ] كان موسراً أو يوسر عند الأجل أو بعده جاز اتفاقاً، ولو كان موسراً بالبعض جاز ضمان أحدهما فقط، ولو تحمل قبل الأجل ليؤخره بعده منع، وتلوم الحاكم في إن لم يوفك إياه[4]، فأنا ضامن وألزمه إن غاب غريمه أو أعدم وإلا جبره على الوفاء.

ويبطل الضمان إن فسد البيع، وقيل: لا، وعليه الأقل منه، ومن قيمة السلعة، وقيل:

---

(١) قوله: (وإن غاب الثاني أيضا، ووجد له مال أخذ منه إلا أن يثبت فقر الأول) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح١): (الأول).

(٣) قوله: (من) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (إياه) ساقط من (ح٢، ق١).

إن علم بالفساد لزمه مع[1] ما دفع الطالب وإلا فلا، وبطل اتفاقاً إن كان بعد العقد، ولو فسدت الحمالة بطل أيضاً كتعجل من غير دين لغريم، وقيل: إن علم رب الدين وإلا لزم، والجعل مردود مطلقاً، ولو دفع الطالب للغريم شيئاً ليأتيه بحميل جاز على الأصح، وثالثها: يكره، ولو حط بعض مؤجل له أو لرهن منع خلافاً لأشهب، ومنع ضمان أحدهما ليضمنه الآخر إلا في اشتراء شيء بينهما على السواء في ضمانها للعمل كبيعهما كذلك واقتراضهما على الأصح فيهما، فإن كان لأحدهما من السلعة دون ما للآخر لم يجز إلا تضمينه[2] في قدر ضمانه.

وغرم كل حميل ما يخصه فقط[3] إن تعدد وإلا في حمالة بعضهم لبعض أو ترتيبهم أو اشترطوا أخذ حيهم عن ميتهم، ومليهم عن معدمهم، فالجميع إن أعدم غيره أو غاب، وأخذ من لقيه بما غرم عنه من حصته، ثم ساواه فيما دفع عن غيره، ثم يتراجعون كثلاثة ابتاعوا سلعة بثلاثمائة بالحمالة، فلقي البائع أحدهم فأخذ منه الجميع مائة عن نفسه ومائتين عن صاحبيه، ثم إن وجد الغارم أحدهما أخذه بمائة عنه وبخمسين نصف ما دفع عن الثالث، ثم من وجده منهما أخذ منه خمسين.

ولو كانوا ستاً في ستمائة فأخذت من أحدهم، ثم وجد ثانياً أخذ منه مائة ثم مائتين ثم إن وجد أحدهما ثالثاً أخذ منه خمسين ثم خمسة[4] وسبعين لأنه يقول دفعت ثلاثمائة علي منها مائة لا أرجع بها على أحد، ومائتين عن أصحابك الثلاثة، ينوبك منها خمسون

---

(١) قوله: (مع) ساقط من (ح٢، ق١).

(٢) في (ح٢، ق١): (أن يضمنه).

(٣) قوله: (فقط) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (ثم خمسة) في (ح١، ق٢) مكرر.

تبقى مائة وخمسون، فساوني فيها عليك منها خمسة وسبعون[١] ثم إذا وجد الثالث رابعاً[٢] أخذ منه خمسة وعشرين ومثلها، لأنه يقول له: خرج من يدي خمسون عن نفسي لا أرجع بها، وخمسة وسبعون عنك وعن صاحبيك، عليك منها خمسة وعشرون، تبقى خمسون فساوني فيها، فيأخذ منه خمسة وعشرين أخرى[٣] فإذا وجد الرابع خامساً أخذ منه اثني عشر ونصفاً ثم ستة وربعاً، لأنه يقول دفعت خمسين، خمسة وعشرين عن نفسي لا رجوع بها وخمسة وعشرين عنك وعن صاحبك عليك منها عشر ونصف يبقى مثلها فساوني فيها فيأخذ منه ستة وربعا[٤]، فإذا وجد الخامس السادس أخذ منه ستة وربعاً لأنه يقول دفعت اثني عشر ونصفا عن نفسي فلا رجوع، ودفعت عنك ستة وربعا [٥]، ولا رجوع لأحد بما أدى عن نفسه[٦]، وهل كذا في دين على غيرهم إذا تحملوا به لا يرجع على أحد بما يخصه[٧] أو لا؟ وعليه الأكثر تأويلان.

ولو قال[٨]: أيكم شئت أخذت بحقي أخذه مما شاء عن الأخير، وإن حضر غيره ملياً، وهل يرجع الغارم هنا على من لقيه بحصته أو لا. وهو أبين قولان.

---

(١) قوله: (لأنه يقول دفعت ثلاثمائة علي منها مائة لا أرجع بها على أحد، ومائتين عن أصحابك الثلاثة، ينوبك منها خمسون تبقى مائة وخمسون فساوني فيها عليك منها خمسة وسبعون) معكوفتين زيادة من (ق١).

(٢) في (ق١): (أربعا).

(٣) قوله: (لأنه يقول له: خرج من يدي خمسون عن نفسي لا أرجع بها، وخمسة وسبعون عنك وعن صاحبيك، عليك منها خمسة وعشرون، تبقى خمسون فساوني فيها، فيأخذ منه خمسة وعشرين أخرى) معكوفتين زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (لأنه يقول دفعت خمسين خمسة وعشرون عن نفسي لا رجوع بها وخمسة وعشرين عنك وعن صاحبك عليك منها عشر ونصف يبقى مثلها فساوني فيها فيأخذ منه ستة وربعا) معكوفتين زيادة من (ق١).

(٥) قوله: (لأنه يقول دفعت اثني عشر ونصفا عن نفسي فلا رجوع، ودفعت عنك ستة وربعا) معكوفتين زيادة من (ق١).

(٦) في (ق١): (وكل من أدى شيئا عن نفسه فلا رجوع به على أحد).

(٧) قوله: (إذا تحملوا به لا يرجع على أحد بما يخصه) معكوفتين زيادة من (ق١).

(٨) قوله: (لو قال:) معكوفتين زيادة من (ح٢، ق١).

وشرط المضمون أن يمكن استيفاؤه من ضامنه أو ما يتضمنه كضمان الوجه فلا يصح[١] ضمان معين من خدمة ومبيع مطلقاً غير نقد بإحضار مثله إن هلك، ولا متعلق ببدن كجرح، وقيل: إلا في ضمان الطلب، ولأصبغ في فاسق متعسف بقتل وأخذ مالاً يؤخذ فيعطي حميلاً بذلك أنه يؤخذ عنه بما كان يؤخذ به إلا أنه لا يقتل، وحمل على أنه يؤخذ بالمال أو به وبالدية، وعنه لا بأس به في جرح يؤول المال، قيل: ومثله الحد[٢] الذي هو حق لله تعالى إذا ثبت بإقراره على القول بأن الرجوع [١٥٩/ ب] عنه دون عذر، وأن هروبه رجوع.

ولو اشترط خلاص ما باعه إن استحق بحميل انفسخ البيع إن استحق وسقط الضمان على الأصح، ولو اشترط المبتاع على البائع خلاص السلعة في الدرك، وأخذ بذلك حميلاً بطل البيع والكفالة، وأن يكون ديناً لازماً لا كتابة على المعروف إلا بشرط تعجيل العتق، أو كانت نجماً واحداً، وقال الحميل هو عليَّ إن عجز أو آيلاً للزوم كجعل وإن قبل[٣] عمل على المعروف، وصح وإن مع جهل الدين أو من هو له، وبغير رضا المضمون عنه كأدائه رفقاً لا ضرراً وتعنتاً فيرد كشرائه، وهل إن علم بائعه وهو الأظهر؟ تأويلان.

وصدق دافع في نفي حسبةٍ دون قرينة، ولا يطالب ضامن إن حضر غريمه ملياً عَلَى الْمَشْهُورِ، وإليه رجع أو غاب وله مال، وقيد إن قرب إتيانه[٤]، وبه العمل كأن شرط عدم الغرم إلا في موت الغريم ونحوه، أو كانت تلك عادتهم، وعَلَى الْمَشْهُورِ لو وجد الغريم مديناً، وخاف الحصاص أو كان مُلِدّاً فله طلب الحميل، وصدق في ملاء الغريم إلا أن يقيم الطالب بينة بعدمه لا العكس على الأظهر، وأفاد شرط أخذ أيهما شاء عَلَى الْمَشْهُورِ.

---

(١) في (ح١): (يضمن).

(٢) في (ح١، ق٢): (حق).

(٣) قوله: (وإن قبل) ساقط (ح٢).

(٤) في (ق١، ق٢): (إثباته).

وفي إفادة شرط البداءة بالحميل[1] طريقان: **الأولى**: إن كان فيه منفعة لمشترطه أفاد، وإلا فقولان[2].

والثانية: ثالثها: يفيد في ذي سلطان وملد، ورابعها: إن لم يكن في عقد البيع وإلا أفاد مطلقاً.

ولو شرط الدين على الحميل، وأبرأ الغريم جاز على الأصح، ولا رجوع له على الأظهر إلا في موتٍ وفلسٍ، وله وللحميل[3] طلب رب الدين بتخليصه إن حل على ملي، وهل وإن لم يطلبه ؟ تردد، لا بتسليم الحق له ليؤديه إليه إذ لو هلك ضمنه الغريم إن اقتضاه لا إن[4] أرسله به والمعسر[5] إن أخره الطالب لزم حميله اتفاقاً[6] كالموسر إن سكت إلى الأجل على المنصوص أو لم يعلم حتى حل إن حلف أنه ما أخره إلا[7] مسقطاً للحمالة[8]، وإن أنكر حين علم حلف الطالب ما أسقط كفالته، ولزم على الكفيل[9] الأصح، وإن نكل لزمه التأخير[10]، أما تأخير خف فلازم مطلقاً وتأخير غريمه بتأخير حميله إلا أن يحلف ما قصد به تأخيره، ولزم إن قال داينه أو بايعه وأنا به ضامن إن ثبت

---

(١) قوله: (بالحميل) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (الأولى إن كان فيه منفعة لمشترطه أفاد، وإلا فقولان) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (وللحميل) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (إن) زيادة من (ق١).

(٥) قوله: (والمعسر) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (اتفاقا) ساقط من (ح١).

(٧) قوله: (إلا) زيادة من (ق١).

(٨) قوله: (للحمالة) زيادة من (ق١).

(٩) قوله: (الكفيل) زيادة من (ق١).

(١٠) قوله: (وإن نكل لزمه التأخير) زيادة من (ق١).

مبلغه[١]، وهل مطلقاً أو فيما يشبه ؟ تأويلان، كقوله ما ثبت لك عند خصمك فأنا به حميل إن ثبت ببينة ولو بعد موته، وفي لزومه بإقرار الغريم قولان، وقيل: إن كان موسراً لزم اتفاقاً، وله الرجوع قبل المعاملة بخلاف أحلف وأنا به حميل على الأصح، وإن مات[٢] إن ثبت[٣] ببينة ففي ماله، وقيل: إن قال عامله بكذا فلا رجوع له[٤]، وأجريت على الخلاف في لزوم الهبة بالقول وفي لزوم العدة، وفيها: أربعة؛ ثالثها: إن كانت على سبب لزمت، ورابعها: إن دخل على[٥] الموعود[٦] في السبب، ولو ضمنه ولم يذكر ما عليه صح، ولزمه في غيبته إن أثبت الطالب دينه وإلا حلف الضامن[٧] على علمه، فإن نكل حلف الطالب وأخذ، ثم لا رجوع للكفيل على الغريم لنكوله إلا أن يقر له، وحلفه؛ فإن نكل غرم.

ومن مات وعليه دين وهو وتركته مجهولان فضمنه وارثه ليمكن [١٦٠/ أ] من التركة جاز إن انفرد كبعضهم إن كان النقص عليه، والفاضل بينهم لا على أن يختص به بينهم[٨].

ولو قال: لي على فلان كذا؛ فضمن ثم أنكر فلان، أو قال لمدع على منكر إن لم آتك به لغدٍ فأنا ضامن للمال، وسمى قدره، ولم يأت به لم يلزمه شيء حتى يثبت الدين ببينة، وهل وبإقرار المضمون ؟ تأويلان.

---

(١) في (ح١): (مبايعته).
(٢) قوله: (على الأصح وإن مات) ساقط من (ح١).
(٣) قوله: (إن ثبت) ساقط من (ق١).
(٤) قوله: (له) ساقط من (ح١).
(٥) قوله: (على) زيادة من (ق١).
(٦) قوله: (الموعود) ساقط من (ح١).
(٧) في (ح٢): (الطالب).
(٨) قوله: (بينهم) زيادة من (ح١).

ولو ادعى أنه أتاه به بيِّن وإلا غرم إلا أن يأتي به الآن قبل الحكم بالغرم، فيبرأ، ولو أنكر المطلوب[١]، ثم قال دعني، فإن لم أوفك[٢] غداً فما تدعيه عليَّ حق إن لم تقم بينة[٣] لم يجز لأنه مخاطرة، ولا شيء عليه إن لم يأته إلا أن يقيم بينة بالحق[٤].

ولو تكفل بما يقر به لزمه ما أقر به ولو بعد جحوده، ورجع إن ثبت الدفع أو أقر به الطالب بالمثل في المثلي، وكذا في المقوم، وقيل: يخير الغريم في مثله وقيمته، أما لو ابتاعه به[٥] دون محاباة فإنه يرجع بثمنه اتفاقاً.

ولو دفعه بحضرة الغريم دون بينة لم يرجع عليه على الأظهر؛ إلا إذا أقر له الطالب، ولا يفيد إقرار المضمون عنه.

وجاز صلحه بصنف[٦] الدين مطلقاً اتفاقاً كغيره مما يجوز للغريم الصلح به على الأصح، ورجع بالأقل منه ومن قيمته، وثالثها: يجوز بالمقوم فقط، ومنع بما لا يباع لسنة[٧] بالدين كقمح عن تمر، وذهب عن ورق وعكسه على الأصح، ورجع على الطالب بما دفع.

وعلى الجواز، فقيل: يرجع به على الغريم، وقيل: يخير الغريم فيه وفي دفع ما عليه.

ولو صالح قبل الأجل عن عرض من بيع[٨] بأدنى صفة أو قدراً أو بأكثر لم يجز

---

(١) قوله: (المطلوب) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (آتك).

(٣) قوله: (إن لم تقم بينة) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (لأنه مخاطرة ولا شيء عليه إن لم يأته إلا أن يقيم بينة بالحق) زيادة من (ق١).

(٥) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٦) في (ق١، ق٢): (بنصف).

(٧) في (ق١): (نسيئة).

(٨) قوله: (من بيع) ساقط من (ح١).

كطعام من سلم بأدنى أو أجود وإن حل أجله، وجاز بعده ذهب عن ذهب مطلقاً، وفيها: في صلحه بمثلي مخالف لجنس دينه قولان.

ولو دفع الغريم للحميل ثمناً يبتاع به طعاماً يؤديه عنه فدفعه من عنده وأخذ الثمن وإن كان بأمره منع وإلا جاز، ولو دفع طعاماً تحمل بثمنه أو تطوع بدفع ثمنه رجل فلكل منهما أن يأخذ فيه طعاماً ولو من غير صنفه أو أزيد من كيله، بخلاف البائع والمحال.

ويبرء حميل ببراءة أصله لا عكسه، وقيل: فيمن له دينان[1] بحمالةٍ وغيرها أو بها فقط، وشرط أيهما شاء أخذ بحقه فمات غريمه ووجد معه ثلثي دينه فقط، ثم قيل له حلل الميت ففعل، يحلف ما وضع عن الحميل، ويتبعه بما يخصه من الدين في الأولى وببقيته في الثانية واستشكلا، ولو غرم فأثبت الغريم أنه قد أدى رجع عليه الحميل إن كان دفعه قبله وبعد الأجل، ورجع هو على من قبض منه كالحميل إن دفع بعده أو جهل أمرهما حلف الغريم[2] أنه الدافع أولاً، فإن نكل حلف الحميل[3] وأغرمه لا إن نكل.

وعجل مؤجل بموت غريم إن تركه وإلا لم يطالب به حميله حتى يحل، وبموت حميله ولو حضر غريمه ملياً، ورجع وارثه إذا حل، وروي: يوقف للأجل، فإن لم يكن الغريم ملياً أخذه الطالب وأنكر، وثالثها: إن كان ماله مأموناً متسعاً بقي فيه لأجله وإلا وقف.

ولو مات الغريم ملياً والطالب وارثه برئ حميله، وجاز بوجه والعضو المعين كالجميع وللزوج رده، ولو شرط عدم الغرم، ويبرئ إن سلمه هو أو وكيله بعد [١٦٠/ب] أجله في محل حكم ولو بغير بلده عَلَى الْمَشْهُورِ أو بسجن ولو ظلماً أو بغير مجلس الحكم إلا بشرط ولو عديماً عَلَى الْمَشْهُورِ، وأشهد عليه إن لم يقبله، ويبرئ لا بمحل لا حكم فيه أو وقت فتنة

(١) في (ح١، ق٢): (دينار).

(٢) في (ح١): (الحميل).

(٣) في (ح١، ق٢): (الغريم).

أو مفازة أو قبل أجله، ولو سلمه له في موضع يمكنه الامتناع فيه لم يبرأ، وقيل: إلا كما يمتنع في موضع ضمانه، وكذا إن سلمه له أجنبي أو سلم هو نفسه دون أمر حميله عَلَى الْمَشْهُورِ فيهما، ولو أمره بذلك برئ ولو أنكر الطالب أمره له برئ إن شهد له أحدٌ.

ابن عبد الحكم: وإن قال جئتك عن حمالة فلان برئ ومنع من عدم قبوله، وفي براءته بتسليمه في محل اشتراطه إن صار الحكم في غيره قولان، وحيث لم يبرأ غرم عَلَى الْمَشْهُورِ مكانه إن بعدت غيبته وإلا تلوم له عَلَى الْمَشْهُورِ.

والقريبة يوم، وقيل: يومان، وقيل: ثلاثة. وصحح مراعاة الضرر، فلو حكم بالغرم لم يسقط بإحضاره عَلَى الْمَشْهُورِ، وخير الطالب في اتباع أيهما شاء، أمَّا لو دفع قبل[1] إحضاره مضى اتفاقاً، ولو ثبت أنه مات قبل الحكم رجع بما دفع، وله إثبات فقره في غيبته، وقيل: يجري فيها قولان.

وأفاد شرط تصديقه في إحضاره، وسقط بموت الغريم، وقيل: بالبلد لا بغيره إلا في ضمان مؤجل إن مات قبل أجله بزمن يمكن إحضار الغريم فيه لا ما دونه.

ولو مات الحميل لم يسقط ضمانه على المشهور، وطلب وارثه بإحضار[2] غريمه إن حل دينه، وإلا أخذ من تركته، وهل يسقط إن أحضره الوارث قبل أجله ؟ تردد.

وبطلب ولو في قصاص كأنا حميل بطلبه، أو على طلبه، أو شرط نفي الغرم، أو قال لست من المال في شيء ولا غرم عليه، وهل كذا إن قال لا أضمن إلا الوجه، أو إن سبق ما يدل على نفي الغرم وطلبه بما تعدى عليه لا إن غاب بموضع بعيد ليس من شأنه السفر له ؟ وقيل: يطلبه بالبلد وقربه، وقيل: إن عرف موضعه طلبه مسيرة يومين،

---

(١) قوله: (قبل) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (الغريم فيه لا ما دونه ولو مات الحميل لم يسقط ضمانه على المشهور، وطلب وارثه بإحضار) ساقط من (ح١).

وحيث لا مضرة فيه، وقيل: وفيما بعد كشهر فيرسل أو يخرج أو يؤدى عنه، وقيل: يتلوم له الحاكم، فإن أحضره، وإلا سجن حتى يأتي به، وحلف ما قصر، ولا يعلم له موضعاً، وقيل: يصدق وغرم إن فرط أو هرَّبه أو غيبه في بيته، وعوقب، ولا يطلب مدعى عليه بوكيل ولا حميل وجه لإثبات حقه دون شاهد، وقيل: إلا بخلطة وله[1] كفيل بالمال[2] بالشاهد وهو ظاهرها، وصوب إن حلف معه، ولو ادعى بينة بكسوق وقفه الحاكم عنده.



(١) قوله: (وله) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (بالمال) ساقط من (ح١).

باب الشركة

الشركة إذن في تصرفهما مع أنفسهما، وهل تلزم بالقول وشهر أو لا؟ قيل: وهو المنصوص، أو اللزوم باعتبار الضمان فقط تردد، أما لو أخرجا مالاً لشراء شيء بعينه لا يستقل أحدهما بشرائه، أو شراؤهما معاً لرخص لزمت وإلا فقولان كالمزارعة.

ومحلها مال وعمل، ففي المال بيع مع بقاء يد كل.

وتنعقد بما يدل عرفاً من أهل تصرف بفضتين أو بذهبين مُتَّفِقَي صرف، وفي تفاوت خف خلاف، وبهما منهما مستويين لا بفضة من جانب وذهب من آخر، وروي أيضاً جوازه، وقيد إن تناجزا بالحضرة، وقيل: يكره، ولا بتبرٍ [١٦١/ أ] ومسكوك ولو تساويا قدراً إن كثر فضل السكة، وإن ساوتها جودة التبر فقولان.

وتصح بعين من جانب وعرض من آخر، أو بطعام وبعرض على قيمة ما أخرج كل، وبعرضين منهما، وروي في المختلفين ليس من عمل الناس، وأرجو ألا يكون به بأس، وهل خلاف؟ تأويلان.

ورأس مال كل ما قوم به عرضه يوم أحضر إن صحت، وإلا فما بيع به لا كالصحيحة على المنصوص إن عرف، وإلا فقيمته يوم البيع.

وتمنع بالطعامين مطلقاً عَلَى الْمَشْهُورِ لأنه بيع طعام قبل قبضه، خلافاً لابن القاسم في المتفقين صفة ونوعاً، ولسحنون في المختلفين إن اتفقا قيمة وكيلاً، وحيث فسدت فلكل قيمة طعامه يوم خلطا إن وقع. وقيل: يقسم الثمن بينهما نصفين لعدم التعدي، ولا يفسد بغيبة أحد المالين عَلَى الْمَشْهُورِ إن قربت ولم يتجر بحضوره وقبضه.

فلو أخرجا ألفين منها خمسمائة غائبة، فذهب ربها لها فلم يجدها فاشترى بما حضر فله ثلث الربح ولا أجر له فيما زاد خلافاً لسحنون.

وقال محمد: إن خدعه فله الثلث وإلا فالنصف، وقيد إن ابتاع قبل علمه بتلف الغائب وإلا فالثلث وكفى خلطهما حساً اتفاقاً أو حكماً ولو في صرتين بيد أحدهما أو في صندوقه عَلَى الْمَشْهُورِ، وإلا فالتالف من ربه، وما اشترى بغيره فبينهما، وعلى ربه نصف الثمن، وهل إلا أن يشترى قبل علمه بالتلف فيخير، وإن علم يختص به ويخير الآخر مع العلم إلا أن يدعي أنه ابتاع لنفسه ؟ تردد، وروي: لا يشترط الخلط، فإن شرطا نفى الاستبداد لزم.

وسميت شركة عنان، وقيل: هي الشركة في شيء خاص، وقيل: في كل شيء إلا في نوعٍ، وقيل: إلا في فرد خاص، وإن أطلقا التصرف غيبة وحضوراً في بيع وشراء ونحوه، وإن بنوع فمفاوضة.

ولا تفسد بانفراد أحدهما بشيء، ولكل أن يبيع بدين وإن بلا إذن عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: يكره وليس له الشراء به.

وقال أصبغ: ويفسخ إن دخلا على ذلك، وفيها: يكره وإن أذن، وما اشترى فبينهما، وقيل: لكل ما اشتراه، واختير الجواز إن كان ينقد لكيومين إلا بمؤجل، فإن فعل خُيّر الآخر، وإن أذن في سلعة جاز إن عينت وإلا فلا، فإن فعل فبينهما، وله أن يتبرع إن استألف للتجارة، أو خف كدفع كسوة أو إعارة ماعون أو عبدٍ لكسقي دابة، ويقارض، وقيل: بإذن ويبضع ويودع لعذر وإلا ضمن، ويشارك في سلعة معينة من التجارة، وقيد إن كان المال واسعاً أو فيما بار عليهما، أو بلغه نفاق ببلد لم يستطع السفر له وإلا فبإذن.

ويقيل ويولي دون محاباة وإلا فعليه قدر حصته، ويقر بدين لا لمن يتهم عليه على المنصوص، فإن أقر بعد الافتراق فعليه حصته وهو شاهد على الأحسن، وقيل: يلزمهما معاً، وقيل: إن طال افتراقهما لم يقبل، وإلا فخلاف.

ولو أقر بعد موت الآخر فكشاهد، وقيل: يصدق، ولو قال في شيء رهنَّاه عند فلان، وقال الورثة بل أودعته أنت بعد موته حلف المرتهن معه، واستحق ولو أثبت أن[1] مائة من المال كانت بيد الميت فلم تعرف فعليه إن قرب قبضها من موته وإلا سقطت، كأن قالت [١٦١/ ب] البينة قبضها منذ سنة، وهما يتجران، ولو أشهد أنه أخذها لم يبرأ إلا ببينة أنه ردها، ولو دفع مهراً عن الآخر ثم مات فادعى وارثه أنه من مال المفاوضة صدق ما لم يطل كسنين كثيرة قبل الموت، وليس لأحدهما أن يأذن لعبدهما في تجارة ولا يكاتبه ولا يعتقه على مال دون إذن الآخر إلا من أجنبي كقيمته فأكثر وهو كبيعه.

ولا يشارك مفاوضة دون إذن، ويطالب كل بتوابع معاملة صاحبه، ويرد بعيب وغيره، ويقيله وإن أبى الآخر، ويرد عليه إن ثبت الشراء على العهدة من شريكه، وانتظر إن قربت غيبته كيوم لا إن بعدت كعشر سنين، فإن طلب الثمن أثبت الغيبة والشراء وقدر الثمن وأنه[2] نقده، وبعد الغيبة أو جهل مكانه وأمد التبايع وثبت العيب وأنه مما ينقص وحلف أن شراءه صحيح، وأنه على العهدة، وأنه ما تبرأ إليه منه، ولا أعلمه به[3]، ولم يرض به[4] حين اطلع عليه، فإن أثبت الشراء على العهدة رده إن كان العيب لا يحدث في المدة، وإلا أثبت أيضاً أنه من عند بائعه، وإلا حلف الشريك ما علم به وبرئ، فإن نكل حلف مبتاعه على البت ما حدث عنده ورده، وقيل: على البت في الظاهر، ونفي العلم في الخفي كبائعه إن حضر على الأصح، فإن لم يثبت العهدة لم يرد إن كانت العادة البيع على البراءة، وإن اختلف حلف ورده، وإن شك في قدمه لم يحلف الشريك إلا أن يكون هو البائع، أو بيع بحضرته، فإن حلف ثم قدم الغائب حلف أيضاً، فإن نكل حلف

---

(١) قوله: (أن) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (أنه) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (به) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (به) ساقط من (ح١).

المشتري ورد جميعه، وإن نكل الحاضر وحلف المشتري فلا مقال للغائب إلا أن يبين أنه قد كان بينه له، فإن نكل المشتري فلا رد له.

واختص أخذ قراض بربحه وخسره عَلَى الْمَشْهُورِ، وهو على ربحه في الشركة، ولا يرجع عليه من عمل وحده بشيء من عمله، واستحسن رجوعه، وقيل: إن حلف ما تطوع بالعمل رجع وإلا فلا، وإن استعار دابة لحمل شيء لنفسه أو لهما فتلفت فلا شيء على شريكه إن لم يأذن له، ولحمل طعام من الشركة فحمله الآخر عليها دون أمر شريكه إن لم يضمن لأنه كوكيله بخلاف الأجنبي على الأصح، ولو استعاراها معا فتعدى عليها أحدهما ضمنها وحده.

وإن تجر بوديعة تعديا اختص إن لم يعلم الآخر وإلا فلهما وعليهما، وقيل: إن رضي وعمل معه فكذلك لا إن لم يعمل، والربح والعمل على قدر ماليهما.

وفسدت بشرط التفاضل وإن في أحدهما وترادًّا في الربح وكذا في العمل بأجرة المثل فيما زاد على الأصح، واختير إن ربح فله الأقل منه ومن ربح الجزء وإن خسر فلا شيء له.

وجاز تبرع وهبة وسلف بعد العقد من أحدهما للآخر[1] وصدق مدعي تلف وخسارة وما يأخذه لنفسه إن أشبه ولو ادعى الثلث[2] والثلثين والآخر النصف دفع لكل ما سلم له، وقسم السدس بينهما، وقيل: يحلفان وينصف، ولو ادعى ثالث الثلث، فقيل: يقسم أثلاثاً، والأصح أن يقسم أربعة وعشرين جزءاً عشرة وتسعة وخمسة، ولو كان الأول [١٦٢/ أ] مدعياً للكل لكان له أربعة عشر، وللثاني ستَّة، وللثالث أربعة.

وقيل: يقسم ستة وثلاثين جزءاً، للأول خمسة وعشرون، ولغيره سبعة، ثم أربعة.

---

(١) قوله: (من أحدهما للآخر) زيادة من (ق١).

(٢) قوله: (الثلث) زيادة من (ح١).

وقيل: يعال في الجميع كالفرائض، فالأولى من سبعة، والثانية من تسعة، والثالثة من أحد عشر.

ولو شهدت بينة بمفاوضة شمل ما بأيديهما، وإن لم يشهد بالإقرار بها على الأصح، ولا يدخل فيه مسكن ولا خادم ولا طعام، ولا ما ثبت[١] أنه له إلا بكإرث، وإن لم تعلم البينة تقدمه عليها، وقيل: يصدق بيمينه إلا أن يثبت الآخر أنه من الشركة، ولو أقر أنه كان بيده يومها وهو عين، فبينهما كمتاع تجر زعم أنه بيده قبلها.

وتلغى نفقة كل وكسوته إن تساويا في المال وإن ببلدين مختلفي سعرٍ كعيالهما إن تقاربا وإلا حسب كانفراد أحدهما به[٢]، واستحسن إن كانا به[٣]، وتباين سعر البلدين أن يحسبا، واختير إن كانا ببلديهما أو بغيرهما أحدهما بها وهو أغلى وإلا ألغيت.

وإن ابتاع أمة لنفسه فللآخر ردها إلا لوطء بإذنه، ولو اشتريت للتجارة فوطئها أحدهما بإذن الآخر فحملت قومت، وكذا بغير إذنه إن كان ملياً عَلَى الْمَشْهُورِ، فإن لم تحمل قاواه فيها[٤]، أو أمضاها له بالثمن الذي اشتراها به[٥]، ولا يردها[٦] شركة على الأصح.

واختير الجواز إن وطئها جهلاً لا عالماً بحرمته إلا أن تجعل بيد الآخر إن أمن فيجوز إبقاؤها[٧]، وكره أن يشتريها للوطء ثم يبيعها ويرد ثمنها في المال وليتقاوياها، وتحل لمن ملكها.

---

(١) في (ح١): (يثبت).

(٢) قوله: (به) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٤) المقاواة: المزايدة. انظر: مواهب الجليل، للحطاب: ٧/ ٨٩.

(٥) قوله: (الذي اشتراها به) زيادة من (ق١).

(٦) في (ق١): (يبقيها).

(٧) قوله: (فيجوز إبقاؤها) زيادة من (ق١).

وجازت في عمل اتحد أو تلازم إن تعاونا فيه وتساويا أو تقاربا وإلا حسبا، ويكون الربح على قدر التفاوت[1] وإن اختلفا في جودة عمل وأكثر المصنوع الأدنى جاز وإلا فلا، وهل وإن بمكانين ؟ تأويلان. وهل تصح بآلة من كل أو بكراء من أحدهما وإن اكتريا معاً أو ملكا ؟ تأويلان.

وجازت من ذوي طب اتحدا فيه، وفي ثمن دواء وصيد بجارحين إن ملكاهما، أو اتحدا في طلب واحد، وفيها أيضاً ما ظاهره: وإن افترقا.

وفي إخراج لؤلؤ وعنبر وعمل طين ولَّبِن وبناء وقطع حجر وحفر قبر وعين وبئرٍ[2] وكَنزٍ وركاز بموضع اتحد، وكذا معدن ولو غير نقد، ولا يورث، ويقطعه الإمام على الأصح فيهما، وهل إذا لم يخرجا شيئاً، أو ولو أخرجا واقتسما بعضه وبقيت منه بقية ؟ تأويلان. وقيل: يورث مطلقاً، وثالثها: إن ظهر نيله وإلا فلا، وضمنا ولزم كل واحد عمل[3] ما قبله صاحبه ولو تفاصلا.

وتلغى غيبة كل ومرضه في كيومين لا أكثر، والأظهر الرجوع، فإن شرط عدمه في العقد أو كثير آلة فسدت، ولا يلغى اليومان فيها على الأظهر.

وكرهت مشاركة ذمي، ومتهم في دينه إن تولى البيع والشراء، وإلا جاز كحمام لواحد ولآخر حمامة والفراخ بينهما.

لا شركة وجوه بأن يبيع وجيه مال خامل ببعض ربحه، وقيل:هي شركة الذمم يشتريان دون مال، ويبيعان والربح بينهما ويفسخان وما اشتري فبينهما على الأشهر، وتصح في شيء معين.

---

(١) قوله: (ويكون الربح على قدر التفاوت) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وبئرٍ) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (كل واحد عمل) ساقط من (ح٢).

وكره خلط مجلوب ببلدي وإن اتحدا صفة، فأما من غير شركة بها دون بيان وإخراج تاجر بسوق سلعة للبيع على أنها ليست من سلعهم فممنوع، ولا يبيع إن قال [١٦٢/ ب] اشتر هذه لي ولك إلا بإذن.

ولو شرط النقد من المأمور فسد، وقيل: إن قال وأنا أبيعها لك، فإن وقع لم يلزمه بيع، وتعجل ما أسلفه، وله جعل مثله إن باع، ولو عثر عليه قبل نقده، فالنقد والبيع عليهما، ومن الآمر رفقاً جاز دون كراهة على الأصح، ولتبصره بتجر منع، وقيل: إن قصد الرفق أو نفع نفسه باتفاق وإلا فالقولان.

وجبر مبتاع عرض وإن غير طعام على الأصح[١] بسوقه[٢]، وقيل: وبالأزقة للبيع ببلده لا للقنية أو السفر وإن كان المبيع غير طعام على الأصح[٣] على مشاركة من حضر وسكت من تجارة إن شاء، وقيل: ومن غيرهم إلا أن يبتاعه بداره أو حانوته أو بين أنه له فقط.

وصدق في قنية بيمينه إلا لريبة، ولو قالوا له حين البيع أشركنا فقال: نعم أو سكت جبر من أبى لمن طلب، وحين السوم فسكت، وذهبوا ثم اشترى بعد مضيهم لم يجبر، وحلف ما ابتاع إلا له خاصة، وجبروا له إن شاء لسؤالهم.

ولو أخرج[٤] أحد الثلاثة دابة، والثاني بيتاً، والثالث رحى ليعملوا بأيديهم جاز إن اعتدل كراء ما أتوا به وإلا تساووا في الغلة، وترادوا الأكرياء، فلو كان كراء البيت ثلاثة، والدابة درهمين، والرحى درهماً، فلا شيء على رب الدابة، ولرب البيت على رب الرحى درهم، ولو عمل رب الدابة وحده[٥] بشرط فالغلة له، وعليه كراؤهما، وإن لم يصب شيئاً.

---

(١) قوله: (عرض وإن غير طعام على الأصح) ساقط من (ق١).

(٢) في (ق١): (بسوق للبيع).

(٣) قوله: (وإن كان المبيع غير طعام على الأصح) زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (أخرج) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (كراء البيت ثلاثة والدابة درهمين والرحى درهما فلا شيء على رب الدابة، ولرب البيت على رب الرحى درهم، ولو عمل رب الدابة وحده) ساقط من (ق١).

وجبر شريك على عمارة أو بيع، وهل يقدر ما يعمر به أو الجميع؟ تردد إن لم ينقسم وإلا قسم.

وذو سفل وهي كذلك، وقيل: إن كان ملياً وإلا عمر جبراً[١]، وقيل: إلا أن يريد صاحب العلو أن يعمر بماله فله ذلك، ويمنعه من الانتفاع به حتى يعطيه ما غرم، وعلى ذي السفل السقف اتفاقاً، ويقضى له به إن تنازعاه اتفاقاً[٢]، وعليه التعليق على المعروف، وكذا كنس المرحاض خلافاً لابن وهب، وثالثها: إن كان محفوراً في رقبة[٣] الدار فعليه، وإلا فعلى قدر[٤] جماجم الجميع، والسلم على الأعلى من الأوسط وعلى الأوسط من السفل، وقيل: كالسقف، ومنع ذو علو من زيادة كثرت.

ولو انهدمت رحىً مشتركة[٥] فعمرها أحدهما إذ أبوا فالغلة لهم، ويستوفي منها ما غرم، وقيل: له، ويدفع أجرة نصيبهم خراباً، وقيل: يختص بما زادت عمارته، فإذا كانت قيمتها قبلها[٦] عشرين فصارت ثلاثين فله الثلث، وشارك بما بقي، ودخل معه من أراد إن دفع ما ينوبه من قيمة ذلك يوم دفعه.

وقضى بدابة لراكب دون آخذٍ بعنان إلا ببينة، وعلى جار أن يأذن في دخول لأخذ ما سقط في داره أو يخرجه له ولإصلاح كجدار، ولا يطينه من جهة جاره لزيادة غلظه، وبقسمته لمن طلب، لا بطوله عرضاً على الأصح فيهما.

---

(١) في (ح١): (باع الحاكم بقدر ما يعمر به).

(٢) قوله: (اتفاقا) زيادة من (ح١).

(٣) قوله: (رقبة) زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (قدر) ساقط من (ق١).

(٥) قوله: (مشتركة) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (قبلها) زيادة من (ق١).

ومنع من هدم ساتر على غيره ضرراً[١]، وعليه إعادته لا لإصلاح أو خوف سقوط على الأصح، كأن انهدم وعجز، وهل له هدمه لغير منفعة أو إلا أن يدعي حاجة ويظهر صدقه ثم يعيده ؟ قولان.

وقضي به لذي وجه وقُمُطٍ[٢] وطاقات لم تنفذ وجذوع، وحلفا عند عدم ترجيح واشتركا، وقيل: من انفرد بالقمط فهو له دون ذي الوجه، [١٦٣/ أ] ولو كان عقده من جهة، ومن الأخرى جذوع، فقال أشهب: هو لذي العقد، وللآخر موضع جذوعه.

سحنون: ولو كان لكل عقود فبينهما على عددهما.

ابْنُ الْقَاسِمِ: ولو كان لواحد عشر خشبات، ولآخر سبع بقي على حاله، ولا زيادة لأحدهما.

وقال سحنون: بينهما نصفين، ولو بعشر وواحدة، وقيل: لصاحب العشر إلا موضع الواحدة.

وللباعة جلوس بأفنية دور لبيع خَفَّ ولم يضر، والسابق أحق كمسجد، وهدم ما بني بطريق وإن لم يضر على المشهور، وثالثها: يكره ويمضي، وروي: إباحة توسعة مسجد من طريق بلا ضرر، وأمر بانيه بسترة على سطحه إن كشف جاره ولا يصلى عليه حتى تكمل سترته، ومنع من رفع منار كذلك، وأمر بسد ما أحدثه من كوة وأبواب يكشف منها جاره، وهل[٣] وإن قبل بناء عَرْصَة جاره، ولا يمنع مطلقاً، ويمنع بعد بنائها لا قبله وهو الأصح ؟ أقوال، ولا يكفي سد ما خلفها على الأصح.

وحل مبتاع محل بائع خاصم، وباع قبل الحكم لا قبل قيامه.

---

(١) في (ق١): (قصد الضرر).

(٢) القمط: هي ما تشد به الحيطان من الجص وشبهه. انظر: القوانين الفقهية، لابن جزي: ١/ ٢٢٣.

(٣) قوله: (وهل) ساقط من (ق١).

ومنع من إحداث دخان[١] فرن وحمام ونحوهما، ورائحة مذبح ومسمط ودباغ ونحوه، ومضر بجدار، ومن إنشاء حانوت وإسطبل تجاه باب غيره، وإذا كان بخربة زبل ونحوه يضر بالجيران فطرحه على ربها إن جهل ملقيه، وقيل: على الجيران الأقرب فالأقرب بالاجتهاد، ولو نقل المطر تراب أحد فسد باب[٢] آخر فطرحه على رب الباب، ولربه أخذه إن شاء لأنه ملكه، وقطع من شجرة ما أضر بجدران إن تجددت، وإلا فقولان.

ولا يمنع من صعود لها وأنذر بطلوعه ولا من إحداث مانع ضوء شمس على الأصح، وثالثها:إلا أن يقصد ضرراً، وكذا مانع ريح إلا لأندر على الأصح فيهما، ولا من صَوْتٍ كَكَمَدٍ بخلاف رحىً تضر، ولا من باب بسكة نافذة، وإن ضاق عن سبعة أذرع على الأصح، وثالثها: إن نكب عن باب جاره وإلا فلا، ولا من رَوْشَن وسَابَاطٍ بها إن ملك الجانبين، ورفعه عن رأس الراكب، وغير النافذة كالملك لجميعهم فبالإذن إلا بابا إن نكب على الأصح، وثالثها: إن سد بابه الأول ونكب وإلا فلا، ولا من فتح باب آخر بظهر داره ليرتفق به لا أن يجعله طريقاً.

وندب لإعارة جدار لغرز خشبة، وقيل: يجب ويقضى بها عليه[٣]، وهل لجار المسجد غرز خشبة في جداره أم لا ؟ قولان.

ولإرفاق بماء وفتح باب أو طريق بداره، فإن أعار ذلك أو عرصة لبناء ونحوه فله[٤] الرجوع، وقيل: لا[٥] إلا أن ينهدم فيبنيه فلا يعيده إلا بإعارة ثانية، وثالثها: إن احتاج

---

(١) قوله: (دخان) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (أحد فسد باب) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (عليه) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ح١): (فليس له).

(٥) في (ح١): (له).

رجع، ورابعها: إن مضى في[1] ما يعار لمثله، وخامسها: إن لم[2] يتكلف نفقة، وسادسها: يرجع في العرصة فقط، وإذا رجع ففيها: يدفع للمعار ما أنفق[3]، وهل وفاق؟ تأويلان.

وعليه فقيل معنى ما أنفق إذا اشترى ما عمر به وقيمته إذا كان من[4] عنده، وقيل: ما أنفق إذا رجع بالقرب، وقيمته إذا بعد، وقيل: ما أنفق إذا لم يكن فيها تغابن أو خف وإلا فقيمته. [١٦٣/ب]

---

(١) قوله: (في) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (لم) ساقط من (ح١).

(٣) المدونة: ٤/ ٣٠٦.

(٤) قوله: (من) زيادة من (ق١).

فصل [المزارعة]

عقد للزارعة غير لازم قبل البذر على الأصح، ولا تنعقد إلا بلفظ الشركة لا الإجارة عَلَى الْمَشْهُورِ كأن أطلقا، وفسرت بتفاوت في قدر مخرج أو قيمته أو إن أخرج هذا ثلثي أرض وثلث بذر، وهذا بقيتهما على أن العمل والزرع بينهما نصفان، أو هذا بذراً أو بقراً على أن له الثلاثة الأرباع، وهذا عملاً والأرض مباحة وله الربع، أو هذا أرضاً لها قدرٌ وهذا بذراً وعملا معاً أو أحدهما، فإن ألغيت وليس لها قدر، أو تساويا في غيرها جاز على الأصح كهي والبذر منهما، أو هو منهما وقابله عمل، أو هو منهما أو قابله عمل، أو هو منهما وهي من أحدهما وقابله عمل، أو تساويا في الجميع، أو هي من أحدهما مع البذر أو بعضه[1] وقابله عمل الآخر وعمله وبعض البذر إن لم ينقص حظه على نسبة بذره، أو هو من أحدهما الجميع إلا أن يقابله عمل الآخر مع شرط التنصيف، فإن نزل فللعامل أجر مثله والزرع للآخر كقوله ازرع بذري في أرضي وهو بيننا، ولا تتم صحيحة إلا بخلط بذر أخرجاه ولو بجميعه في بيت كأن حملاه، وبذر كل من طرف حتى كمل، فلو لم ينبت بذر أحدهما، وعلم لم يحتسب به إن غر وغرم نصف النابت وإلا غرم كل نصف بذر الآخر والزرع بينهما.

وفسخت فاسدة قبل فوت وإلا فبينهما إن اعتدلا في عمل وترادا في[2] غيره، وإن انفرد أحدهما به فالزرع له وعليه أجرة الأرض لربها، وكذا إن كان له بذر وعمل أو عمل وتساويا في غيره أو منه أرض وعمل، وعليه قدر البذر وقيل: الزرع لرب[3] البذر، وعليه كراء الأرض والعمل، وقيل: في زرع الفاسدة ستة للباذر وعليه الكراء، وللعامل وله

(١) قوله: (أو بعضه) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (في) زيادة من (ح١).

(٣) قوله: (لرب) ساقط من (ح٢).

اثنان من بذر وأرض وعمل، وإلا فبينهم إن اعتدلوا، ولمن له اثنان من بقر وأرض وعمل، ولمن له اثنان من الأربعة، وبينهم، وترادا في مخرج إن سلما من كراء الأرض بما يخرج منها وإلا فلرب البذر، والمشهور لا تكرى بطعام مطلقاً[1]، ولا بغيره مما ينبت منها غير خشب وقصب وستأتي بقية الأقوال في باب بعد هذا.

* * *

(١) قوله: (مطلقا) زيادة من (ح١).

باب الوكالة

إنما تجوز[١] الوكالة من أهل تصرف دون مانع فيما يقبل النيابة من صلح، وحوالة، وكفالة، وعقد، وفسخ، وقبض حق وقضائه، واستيفاء حد، وتعزير، وإبراء، وإن جهل الثلاثة مبلغ الدين لا في كيمين وظهار وعبادة إلا مالية كزكاة - وفي الحج خلاف تقدم - ولا في معصية كسرقة وغصب وقتل عدوان، ولا اثنين في خصومة واحد بل واحد وإن كره خصمه إن لم يشرع في خصومته إلا لعذر أو خوف استطالة من خصمه أو ليمين وحلف في كسفر، وقيل: لا يلزمه، ولو زعم عند توجه القضاء أن وكيله جهل ما يخاصم به، وأن له حجة أخرى تركها لم يقبل إلا لوجه، وليس له عزله إن قاعد خصمه كثلاث، وقيل: أو شرع إلا برضى خصمه أو يظهر منه [١٦٤/أ] تفريط أو قلة قيام أو لريبة بينه وبين الخصم، وقيل: له عزله ما لم يستوف حجته، وقيل: ما لم يشرف على الخصومة، وله عزل نفسه إن لم يشرع وإلا فعلى ما تقدم، وليس له إقرار نهي عنه اتفاقاً، أو لم يجعل له على المعروف، ولو أقرَّ لم يلزم على الأظهر، ولخصمه إلجاؤه إليه، وقضى بعدم قبولها حتى يحضر الموكل وقت الحكم أو يقرب من المجلس أو يجعله له، ويلزمه ما أقر به على الأصح إن كان من معنى الخصومة التي وكل عليها، وإلا لم يقبل على الأصح.

المازري: وإن قال أقرَّ عني بألف فإقرار، ولا تلزم عَلَى الْمَشْهُورِ، وقيل: تلزم[٢]، وقيل: إن كانت بأجرة لزمت ويجعل ثالثها: تلزم الجاعل.

وصحت بما يدل عرفاً، ويقبول بفور وإلا خرج على تراخي مخيرة[٣]، وبيان موكل فيه بنص أو قرينة أو عادة، ولم يفد وكلتك حتى يفوض فيمضي النظر إلا أن يقول وغير

---

(١) قوله: (إنما تجوز) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (وقيل: تلزم) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح٢): (مخيره).

نظر إلا طلاقاً، ونكاح بكر، وبيع عبده، ودار سكناه، ولو قال في كذا تقيد به وتخصص، وتقيد بالعرف والقرينة فلا يتعداه كأن عين له المشتري والسوق والزمن، وخُير الموكل إن خالف، فإن أجاز أخذ الثمن وإلا فالسلعة، وهل له طلب ثمن سمي ؟ قولان.

فإن فاتت فالقيمة إلا أن يسمى ثمناً فهل له طلبه أو القيمة ؟ قولان.

ولا حجر إن اشترى بأقل أو بأكثر يسيراً[1] كثلاثة في مائة، ولو في شيء بعينه على الأصح، لا بزيادة كثرت، ولزمه إن كره موكله كمعيب علم به ولم يعينه موكله إلا فيما خف، وفيه غبطة وصدق في دفع اليسير على المنصوص بيمينه، وإن سلم المبيع لموكله ما لم يطل إلا لشاغل أو سفره، ولو باع بأكثر فلا كلام لا بأنقص، وإن قل على الأصح، فيخير موكله فيه، ولو ربويا بمثله[2] عَلَى الْمَشْهُورِ، وهما تأويلان.

وفي إمضاء كثير التزمه قولان، وعزل عن غبن متفاحش فيهما، ولو في معين كصرف ذهب أمره بدفعه سلماً في كطعام، إلا أن يكون الشأن، وتعين في المطلق ثمن المثل، ونقد البلد فلا يبيع بغيره، وفيها: الفلوس كالعين، وقيد بها خف وضمن إن باع بعرض إلا أن يجيزه الموكل، وقيل: إن أجازه وإلا نقض، فإن فات المبيع خُير في أخذ العرض أو القيمة من الوكيل، أو حمل على الوفاق، وقيل: يخير إن لم تفت بتغير بدنٍ أو سوق في إجازة البيع، أو يباع له العرض، فإن زاد فله، وإن نقص كمله الوكيل، وله العرض أو القيمة مع الفوات لا بيعه على الأصوب.

واستشكل بيعه حتى حمل على المشتري في جهله بكونه للآمر، وإلا فليس له إلا إجازة فعله، ويدفع له ما أدى من الثمن، وقيل[3]: قيمة العرض، ولا يبيع بدين إلا بإذن،

---

(١) قوله: (يسيرا) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (بمثله) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وقيل:) ساقط من (ح٢).

فإن فعل فللآمر الإجازة، إن لم يسم له ثمناً ولم تفت السلعة وإلا فلا، إلا أن يكون المؤجل قدر قيمتها فأقل، ولو باع بأكثر من القيمة ورضي بتعجيل القيمة لموكله والزائد عند الأجل أجبر له، ولو سمى له ثمنا فباع لأجل بأكثر منه ولم تفت خير الآمر في الرد والإمضاء، وقيل: يغرم الوكيل المسمى، فإن فاتت فقيل له[1] مطالبته بالمسمى أو القيمة إن لم يسم أو يجيز، ويرضى بالمؤجل، والمشهور [١٦٤/ ب] ليس له ذلك، بل يباع له الدين، فإن نقص عن التسمية أو القيمة كمله الوكيل، وإن ساوى أو زاد فللآمر، فإن رضي الوكيل بدفع القيمة أو المسمى ويؤخر الدين، فإذا حل دفع الزائد لموكله جاز إن ساوت قيمة الدين المسمى وكذا إن نقصت عند ابن القاسم، خلافاً لأشهب، وفي المختار منهما قولان، وإن زادت لم يجز على الأصح، ويعين في[2] الأجل العرف كمخصص به، ولائق في كعبد، ولموكله الخيار في غير لائق به على الأصح، إلا أن يسمي ثمنا فتردد.

ومضى في بع بذهب فباع بورق وعكسه على المختار والمأول، وفي اشتر بهذا فاشترى بغيره[3] في ذمته، ونقده وعكسه، ومثله بع بكذا مؤجلاً فباع به حالاً، وعكسه في شراء إن كان مما يجوز تعجيله على الأصح، وفيها: يلزمه الأكثر من الثمن أو القيمة سمى له ثمناً أو لا.

ولو قال اشتر شاة أو جارية بكذا، فاشترى به اثنتين، فثالثها: الأصح إن لم يمكنه إفرادهما لزم[4]، وإلا خير فيهما أو في الثانية إن أفرد، وقيل: إن لم يمكن الإفراد لزم اتفاقاً، وله قبض ثمن وكل في بيعه إلا لعادة، وقبض مبيع في شراء، وكذا رد معيب لم يعلم بعيبه على الأصح، إن لم يعينه موكله، وإلا فلا رد له اتفاقاً إلا أن يكون مفوضاً.

---

(١) قوله: (فقيل له) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (في) زيادة من (ق١).

(٣) قوله: (بغيره) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ق١): (صح).

وطولب بثمن ومثمن ما لم يصرح ببراءته كبعثني زيد لتبيعه إلا أن ينكر زيد فعلى الرسول كبعثني لتبيعني أو لأشتري منك، وفي جبر مسلم إليه على الدفع لمن أقر له المسلم الغائب قولان، وفي كونه كشاهد إن كان عدلاً يحلف معه المستحق ويأخذ ذلك قولان، أما إن ثبت ببينة فله قبضه اتفاقاً.

وطولب بالعهدة إن لم يعلم بوكالته، وقيل: كالثمن، وحنث وبر بفعله في لا فعلته ولأفعلنه إلا ببينة فيهما.

ولا يوكل ذميٌّ ولو عبداً على بيع أو شراء أو أبضاع أو اقتضاء من مسلم كعدو على عدوه، ولو خالف في قدر ثمن دفع له ليسلمه في شيء منع من[1] الرضى بالمسمى، وإن خالف في جنسه قبل دفع ثمنه جاز، وتعجل الثمن وإلا منع كالرضى إن كان قد دفعه للموكل[2]، وله بيع الدين، ويأخذ الفضل إن كان، وقيل: يتعجل من وكيله ما قبضه، ويستأنى بالدين، فإن قبضه الوكيل بيع، وعليه النقص والفضل لموكله.

وجاز بيعه وشراؤه لولده الكبير وزوجته ورقيقه، ولو مأذوناً له على الأصح، إلا بمحاباة، فيمتنع كشريك مفاوض، وقيد إن كان في مال المفاوضة، وكبيعه من نفسه، ومحجوره وشرائه، وقيل: إن حابى.

وخير موكله إلا أن يفوت بتغير بدن فيلزمه الأكثر من الثمن أو القيمة، وفي تغير السوق قولان، فإن اشترى لنفسه ثم[3] باع بالربح للموكل.

وعتق عن موكله من اشتراه ممن يعتق عليه إن عينه له أو لم يعلم بنسبه وإلا فعلى الوكيل على الأصح، وقيل: يلزمه البيع ويرق له، وقيد إن لم يبين أن الشراء لفلان، وإلا

---

(١) قوله: (من) زيادة من (ق١).

(٢) قوله: (للموكل) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (ثم) ساقط من (ح١).

نقض إن أبى فلان، وعلى عتقه إن كان معسراً بيع أو بعضه وعتق فضله وولاؤه لموكله، وصدق [١٦٥/ أ] الوكيل إن ادعى عليه العلم وحلف، فإن نكل حلف الموكل وعتق على الوكيل باتفاق في أمرتني بشرائها - فينكره - أو بهذا العبد فيقول بغيره، أو بشراء تمر أو ثوب ونحوه، فيقول بحنطة على الأصح، مع يمينه، وكقوله أمرت ببيعه بعشرة وأشبهت وقلت بأكثر، وفات المبيع بذهابه وإن لم يفت حلفت وأخذته وإلا فلك عشرة، وقيل: يحلف هو إن نكلت، ويمضي بيعه، فإن نكل غرم ما نقص على الأصح، ولك أخذه إن اشتراه لنفسه إن لم يفت، وإلا فالقيمة إن أمره بمقوم، وإلا فالمثل أو القيمة، ولم يصدق.

وإن باع وادعى الإذن أو صفة له، وأنكرت، ولو أسلم برهن أو حميل فلا فسخ لك إلا أن يحط من الثمن لذلك، وضمن الرهن قبل علمك به ورضاك، ولك رده وإن أبى وإن أمرته ببيع شيء فأسلمه في طعام غرم المسمى أو القيمة إن لم يسم له ثمناً، واستؤني بالطعام لأجله فيباع، والنقص عليه والنماء لك، وفي عرضٍ معجل أو باعه بذهبٍ مؤجل لم يجز، وفسخ إن أدرك، وإلا بيع العرض بعين، والذهب بعرض نقداً ثم بيع العرض بعين، والنقص والنماء كما تقدم.

ولزمك غرم الثمن حين يصل للبائع إن لم يدفعه له أولا، وقيل: مطلقاً، ورجح، ويلزمك[1] وقيل: لا يلزمك غير التالف، ويلزم الموكل، وتأخر[2] المبيع إلا أن يريد أخذه، ويدفع الثمن، أما لو قلت له[3]: اشتر على الذمة أو بهذه بعينها فاتفاق، وضمن عَلَى الْمَشْهُورِ إن أقبض الدين ولم يشهد، وقيل: إن كانت العادة ترك الإشهاد سقط الضمان اتفاقاً، كأن أقبض بحضرة موكله، ولو أسلم المبيع ولم يشهد ضمن الثمن، وقيل:

---

(١) قوله: (ويلزمك) زيادة من (ق١).

(٢) في (ح٢، ق١): (ويأخذ).

(٣) قوله: (له) ساقط من (ح١).

قيمة المبيع، وقيل: الأقل منهما، وخرج نفي الضمان مطلقاً، أما لو كانت العادة الترك فلا ضمان على الأظهر، كأن شرط عدم الإشهاد عند الدفع وحلف، ولو شرط عدم اليمين لم يفده، ولو قال: قبضت الثمن، وتلف برئ كغريم أقبض مفوضاً أو ببينة، وإلا غرم ورجع على الوكيل، وقيل: إن فرط وإلا فلا، ولو أنكر القبض فقامت بينة به، فقال تلف وأقامها لم يقبل على الأصح، كمودع وكمنكر ديناً أو شراء فشهدت به[1] بينة، فيقول دفعت الدين أو الثمن ويقيمها.

ولو باع بكطعام نقداً ما لا يباع به، وادعى الإذن، وخولف ضمن، وقيل: يخير الآمر، فإن أجاز أخذ[2] الثمن أو رد أخذ السلعة إلا أن تفوت فله ثمنها أو سلمه لوكيله ويأخذ منه قيمتها.

وصدق في الرد كمودع، وروي: بغير يمين إن بعد جداً، وفي كشهر يمين وإن قرب لم يصدق إلا ببينة، وقيل: إن كان مفوضاً صدق وإن بعد بلا يمين، وفي القرب به[3]، وإن كان غيره ضمن، وقيل: كالمفوض، وحيث صدق فلا يؤخر للإشهاد، وقَيِّمُ اليتيم لا يصدق في الدفع إلا ببينة.

ولو باع الوكيل والموكل فالأول إلا لقبض على المنصوص ولو أمرته بشراء جارية فبعث بها فوطئها ثم قدم بثانية، وقال: هذه لك، والأولى وديعة فإن لم يبين[4] ذلك حتى بعثها حلف وأخذها وأخذت الثانية ما لم تفت الأولى بولدٍ منك أو عتق أو تدبير أو كتابة فلا يصدق إلا ببينة فيأخذها وقيمة الولد وتلزمك الثانية [١٦٥/ب] ولا شيء له إن زاد

---

(١) قوله: (به) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (أخذ) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ق١): (بيمين).

(٤) في (ح٢): (يعين).

في ثمنها من عنده وأنت مخير في الثانية إن شئت أخذتها لإقراره، وإن شئت تركتها لعدم البينة، وإن أخذها بمائة وخمسين وقد أمرته بمائة خُيرت في أخذها بما قال أو ردها إلا أن تفوت بحمل أو غيره فتلزمك بالمائة، وقيل: إن ثبت قوله ببينة لزمتك قيمتها إن حملت ما لم تزد على مائة وخمسين أو تنقص عن مائة.

ولو ابتاع بالمائة غير جارية عينت له ثم باعها بربح عشرة، ثم ابتاع بالجميع الجارية المعينة، فأنت مخير في أخذها أو ردها ما لم تحمل فتلزمك بمائة فقط[1]، ويغرم هو العشرة، ولو اشترى بالمائة والعشرة لنفسه ما باعه بمائة وعشرين؛ قسمت العشرة الثانية أحد عشر جزءاً عشرة منها لك وجزء واحد له، والخسارة عليه، وإن اشترى للآمر فالخسارة عليه، والربح كله للآمر.

ولو جاء البائع بزائف وزعم أنه من دراهمك، فإن عرفه الوكيل لزمك، وهل إن قبض السلم؟ تأويلان، وإن جهله وقبله حلفت، وهل مطلقاً أو لعسر الوكيل ما تعلمه من دراهمك، وما أعطيته إلا جياداً في علمك ولزمتك ؟ تأويلان.

وإن لم يقبله حلف ما دفع إلا جياداً في علمه وبرئ، وحلفت أنت للبائع، وفي المبدأ تأويلان، ولو قلت أمرتك بدفعه لزيد فقال لعمرو، وقد فعلت ضمن، ولا يرجع به على عمرو على الأصح فيهما كقولك: لم آمرك بالدفع لأحدٍ، وإنما أمرتك بالدفع فقط، وقال بل تصدقت به عليه، ولا يكون شاهداً إن دفع وإلا حلف معه، واستحق ولا يستبد أحد الوكيلين، وقيل: له ذلك، ولا يوكل إلا فيما يكثر عليه، ولا يليق به، ويكون أميناً.

ولو استناب في سلم فهل لك الرضا به ؟ تأويلان، إلا أن يحل ويقبضه فيجوز، وثالثها: إن كان فعله كالأول لزمك وإلا فلا، ولا ينعزل الثاني بموت الأول، وينعزلان

---

(١) قوله: (فقط) ساقط من (ح١).

إن علما بموت الموكل عَلَى الْمَشْهُورِ، وقيل: لا ينعزل المفوَّض إلا بعزل الورثة، ولو جن ثم زال لم ينعزل كموكله ما لم يطل جداً، وفيه نظر، ولا ينعزل بردته ولا بطلاق وكيله إلا أن يعلم من الموكل كراهة ذلك منهما[1] وفي انعزالهما قبل العلم تأويلان.

وقيل: إن كان وكيل مفوض انعزل وإلا فلا[2]، وهل ينعزل إن لم يعلم بعزله خلاف.



(١) من قوله: (ولو جن ثم زال...) مؤخر في (ح١) بعد قوله: (إن لم يعلم بعزله خلاف).

(٢) قوله: (وإلا فلا) ساقط من (ق١).

باب الإقرار

يلزم المكلف وإن أخرس دون حجر وظنة ما أقر به طوعاً لقابل تمليك إن لم يكذبه كعبد لم يؤذن له في غير مال، والمأذون فيما بيده، وعليه ما بقي إن عتق، وكمريض لأجنبي اتفاقاً أو لقريب غير وارث وصديق ملاطف، وإن ورثه ولد لا كلالة، وقيل: مطلقاً، وثالثها: إن ورثه ولد فمن رأس المال وإلا فمن الثلث، وقيل: يجوز للملاطف إن لم يكن عليه دين لأجنبي والورثة بَنُونَ أو مع بنات، فإن ورثه بنات مع عصبه أو أبوين ففي إقراره قولان، وجاز مع ذلك[1] ولد لأبعد أو لغير معروف إن أوصى بوقفه له أو بالتصدق به كأن ورث كلالة أو وصى بوقفه حتى [١٦٦/أ] يأتي طالبه لا إن أوصى بتصدقه عنه على الأصح، وثالثها: يصح في اليسير من رأس[2] المال، ويبطل في غيره كإقراره للأقرب والمساوي، مع الأبعد أو المساوي[3].

وصح من زوج عرف بغضه لها أو جهل وورثة ابن أو بنون، ولم تنفرد بصغير وحكم إقرارها للزوج كذلك، وفي إقراره لولد عاق مع بار به[4] أو لأمه أو لقريب مع مساو وأقرب وأبعد قولان، كأخرني كذا لأقر وعلى نفيه يرجع لخصامه.

ولزم لحمل وضع لدون ستة أشهر من الإقرار لا لها فأكثر من موطوءة وإلا فلدون أقصى أمده، فإن استهل ومات ورث عنه، ولأحد التوأمين إن خرج الآخر ميتاً وإلا سوَّى بينهما، وإن ذكراً وأنثى إلا ببيان الفضل كقول المقر هو دين لأبيه أو لأخ شقيق أو لأب، وإن قال لأخ لأم سوى بينهما، وإن قال لأخ فقط اصطلحا، وإلا فهل يقسم بينهما

---

(١) قوله: (ذلك) زيادة من (ق١).

(٢) قوله: (رأس) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (مع الأبعد أو المساوي) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (به) ساقط من (ح٢).

نصفين أو اثني عشر جزءاً للذكر سبعة وللأنثى خمسة قولان، وإن قال هو ميراث له ثم مات[1]، ولم يبين فنصفان، ويخرج فيها ما تقدَّم.

فلو أقر بشيء لصبي لا يعقل أو مجنون لزمه؛ وبطل قوله: وهبه لي[2] أو أجره لي، ولا رجوع لمكذب إلا بإقرار ثان.

وصح بمجهول لا يملك غيره لآخر، ولو ملك من شهد بعتقه عتق، وقيل: لا إن حلف وكف عن إقراره، وثالثها: إن لم ترد شهادته لجرحة، وإلا فلا، إلا أن يتمادى على إقراره، وقيل: مطلقاً، ولو سمع من أعتق عبده أو أعلمه بذلك عتق إن اشتراه، وولاؤه لبائعه عَلَى الْمَشْهُورِ فيهما.

وصيغته: لك علي أو عندي، أو أخذت منك، أو في ذمَّتي، ولو زاد إن شاء الله تعالى أو قضى أو أراد أو أوجب أو رضي أو يَسَّر على الأصح، وكذا بعته لي، وحلفه ووهبته لي، وفي تحليفه له قولان.

ومثله ألست قد أقرضتني، أو أمَا أقرضتني، أو ألم تقرضني إن قال نعم، أو بلا، ولم يفد رجوعه، وقيل: ليس بإقرار، بخلاف أوفيتك، أولم أفك المائة التي لك عليَّ، وغرم دون يمين.

ولو قال أليس لي عندك كذا، فقال سَاهِلْنِي ونحوه، أو أتزنه مني، أو لا أدفعه اليوم ونحوه، أو بلى أو نعم أو أجل أو صدقت أو أنا مقر به أو أرسل من يقبضه أو لست منكراً له أو أنظرني به أو ليس ميسَّرا لزمه.

وكذا هو عليَّ أو على هذا الحجر أو عليَّ أو على فلان وهو ابن شهر وإلا لم يلزمه على الأصح، كلا أقر، وحلف إن كان فلان صبياً أو عبداً، ولو قال من أي ضربٍ تأخذه ما

(١) قوله: (ثم مات) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (لي) زيادة من (ق١).

أبعدك منه أو ما أبعدك فقط لم يلزمه، وكذا من أي ضرب تأخذه فقط على الأقرب، وحلف ما قصد به الإقرار.

وفي خذ أو تزن أو انتقد أو مع الضمير أو اقعد لتقبضه أو حتى يجيء وكيلي أو شبهه أو حتى يدخل عليَّ من فائدة أو ربح أو يقضيني غريمي قولان، كله عليَّ كذا في علمي وظني أو اعتقادي أو فيما أظن أو أعلم أو أعتقد أو أحسب أو حسبت.

ولو قال له عليَّ ألف من ثمن خمر أو خنزير أو ميتة أو دم أو من رباً فنوكر لزمه، وكذلك من ثمن عبدٍ ولم أقبضه على الأصح، وكذا إن ثبت أن الطالب قال عنده ألف من ربا على الأصح لا إن[1] أثبت أنه قال لم أعامله [١٦٦/ ب] إلا بالربا، أو قال: ابتعت منه عبداً بألف ولم أقبضه أو خمراً بألف أو أقر اعتذاراً حين طلب منه شيء، فقال: هو لفلان إلا أن يثبت فلان أنه له قبل ذلك.

ولو أثبت الطالب أنه أقرَّ فقال: كنت صبياً أو مُبَرْسَماً[2] إن علم سبقه أو أقررت في نومي أو قبل أن أخلق صدق بيمينه خلافا لسحنون، وكذلك لو قال: بعد إسلامه أخذته وأنا محارب أو أخذته منه، وهو محارب بدار الحرب على القولين، ولو قال: كنت تسلفت من فلان الميت كذا، وقضيته لزمه فيما قرب كسنتين، وكذا إن أقر على وجه الشكر والذم على الأصح فيهما، لا إن طال وحلف أو بين أنه قضاه أو قال أقرضني قبل موته بكعشر سنين، وقضيته.

ولو ادعى أجلاً في دين من قرض مطلقاً أو من بيع، ولم يشبه حلف ربه وأخذه حالاً، وإن أشبه صدق، وقيل: كالأول، وقبل تفسيره وإن بما قل إن أشبه في: له علي شيء

---

(١) قوله: (ثبت أن الطالب قال عنده ألف من ربا على الأصح لا إن) ساقط من (ح١).

(٢) المبرسم: من أصابه البرسام، والبرسام نوع من الجنون. انظر: منح الجليل، لعليش: ٦/ ٤٤٢.

أو غصبت منه شيئاً، وسجن للتفسير وإن طال وحلف إن نوزع[١]، فإن نكل الغاصب حلف ربه كأن حقق وجهل المقر، وقيل: في مائة وشيء لا يلزمه غير مائة، وقيل: إن مات ولم يفسر، وفي كعشرة ونيف تفسيره واستحسن بيمينه، وقيل: يلزمه ثلث العشرة، وقيل: ثلاثة، وكذا مثل شيء لا في[٢] تفسير بجزء وحق كذلك، وحلف على نفي الأكثر إن ادعاه الطالب، فإن قال أردت حق الإسلام لم يصدق، وقيل: إن تنازعا في ذكر المال إلا فيما له من حق وحرمة وإلا صدق، وإن قال حقٌّ في هذه الدار ونحوها أو منها[٣] ففسره بكجذع أو باب مركب[٤] فثالثها: يقبل في الأول فقط، وقيل: إنما الخلاف مع (في) وأما مع (من) فلا بد من تفسيره بجزء من رقبة الدار ونحوها.

وقبل تفسيره في الألف في عليَّ ألف ودرهم وشبهه، وثالثها: إن كان مثل ألفٍ وعبدٍ وإلا فالمعطوف، وقيل: إن كان المعطوف درهماً وفسره بدينار قبل لا العكس.

ولو قال: له عندي أمة أو جبة أو دار أو خاتم وولدها أو بطانتها أو بابها أو فصه لي قُبل إن كان نسقا وإلا لزمه الجميع.

وفي غصبته منه[٥] وفصه لي[٦] أو خشب هذا الباب له دون مسامره أو العكس قولان، وعلى النفي يحلف المقر له ويأخذ الجميع، فإن قال لا علم لي حلف ما يعلم ذلك، وكان له الفص.

---

(١) في (ح١، ق٢): (تورع).

(٢) قوله: (في) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (أو منها) ساقط من (ح١، ق٢).

(٤) قوله: (أو باب مركب) ساقط من (ق١).

(٥) في (ق١): (مني).

(٦) قوله: (قُبل إن كان نسقا وإلا لزمه الجميع، وفي غصبته منه وفصه لي) ساقط من (ح١، ق٢).

ولزم[١] في له علي مال نصاب زكاة، وقيل: نصاب سرقةٍ، واستحسن تفسيره، وكذا دراهم ثلاثة، وكذا درهم مائة، وكذا درهم عشرون، وكذا أحد وعشرون، وبغير عطف أحد عشرة، وحلف على نفي الأكثر.

وقال سحنون: ما أعرف هذا، ويقبل تفسيره، وفي بضع ثلاثة ولو مفرداً، وفي دراهم ثلاثة، وقيل: درهمان، وفي دراهم كثيرة أربعة، وقيل: تسعة، وقيل، نصاب زكاة، وقيل: خمسة، وقيل: ثلاثة، ولا قليلة ولا كثيرة أربعة، وحمل الدرهم على المتعارف وإلا فالشرعي، فإن اختلفت الدراهم وزْنا وصفةً فالأقل، فإن قال درهم ناقص أو مغشوش نسقاً قُبل وإلا فلا، كدرهم حديد أو رصاص أو فلوس ولو نسقاً.

ولو قال له عندي فلوسٌ من قرض، وقيدها بالكاسدة أو دراهم وديعة، ثم قال هي مغشوشة ففي قبوله [١٦٧/ أ] قولان، ولزمه درهمان في له درهم مع درهم أو تحته أو فوقه أو قبله أو بعده، أو درهم ودرهم أو درهم ثم درهم، وكذا درهم على درهم، وقيل: درهم فقط كدرهم درهم أو[٢] بدرهم درهم، وحلف ما أرادهما، ولو قال له عليَّ درهم لا بل ديناران لزماه دونه، ولو قال درهم بل درهماً، فدرهمان لزمه أربعة.

ولو أشهد في وثيقة بمائة وفي أخرى بمائة[٣]، ولم يذكر السبب فآخر قوليه مائة مع يمينه وبمائة[٤] وبمائتين في مجلسين، ثالثها: أو كان الأكثر أو لا لزمه ثلاثمائة، وإلا فمائتان، أما لو ذكر السبب وكان مختلفاً فالجميع اتفاقاً، وأخذ الموصى له بجل المائة أو قربها أو

---

(١) في (ق١): (ولربه).

(٢) قوله: (أو تحته أو فوقه أو قبله أو بعده، أو درهم ودرهم أو درهم ثم درهم، وكذا درهم على درهم، وقيل: درهم فقط كدرهم درهم أو) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (بمائة) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (بمائة و) ساقط من (ح١).

نحوها أكثر من ثلثيها بالاجتهاد، وقيل: ثلثيها فقط، وقيل: له أحد وخمسون، وبمائة إلا قليلاً وإلا شيئاً كذلك.

وقالوا: لو أقر له بمائة إلا شيئاً لزمه أحد وتسعون، وفي عشرة آلاف لزمه تسعة آلاف ومائة، وفي لزوم عشرين أو مائة في له عليَّ عشرة في عشرة قولان، بخلاف عشرة بعشرة أو عشرة دراهم في عشرة دنانير[1]، فإنها عشرة دراهم فيهما.

وفي لزوم الظرف في له ثوب في صندوق، وزيت في جرة قولان، بخلاف دابة في اسطبل، ولا شيء عليه في له عليَّ كذا إن استحله أو ادعاه أو أعارني، ولو فعل كهو عليَّ إن علمه له، أو إن، أو إذا، أو متى[2] حلف في غير الدعوى أو حين يحلف أو مع يمينه أو بعد يمينه أو متى حلف بعتق أو طلاق أو صدقة، ولو حلف، وكذا إن شهد به فلان، وليس بعدل، وقيل: إن قاله تبكيتا أو إبراءً[3] للشاهد فكذلك، وإلا فثلاثة لابن القاسم ومطرف وابن دينار، ثالثها: إن تحقق ما نوزع فيه لم يلزمه وإلا لزمه إن شهد كأن حكم به فلان، وليس رد اليمين رجوعاً اتفاقاً، بخلاف مدعى عليه يلتزمها على الأصوب، ولو قال: له[4] هذه الشاة أو هذه الناقة، أو له مائة أو دينار أو مائة، أو كُرٌّ[5] حنطة لزمه الأولى، وحلف على[6] ما بعدها، وغصبته من زيد، لا بل من عمرو، فهو لزيد ولعمرو قيمته أو مثله، وقيل: يحلف لعمرو ولا شيء له إن قال[7] ذلك بعد قبض زيد له، فكالأول وإلا

---

(١) قوله: (دنانير) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (أو إذا أو متى) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (أو إبراءً) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (له:) ساقط من (ح٢).

(٥) الكُرُّ: مكيال لأهل العراق، وهو عند أهل العراق ستون قَفِيزاً، والقَفِيز ثمانية مَكَاكِيك، والمَكُّوكُ صاع ونصف، وهو ثلاثُ كَيْلَجاتٍ. قال الأزهري: والكُرُّ من هذا الحساب اثنا عشر وَسْقاً كل وَسْقٍ ستون صاعاً. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ٥/ ١٣٥.

(٦) قوله: (على) ساقط من (ح١).

(٧) في (ق١): (كان).

قسم بينهما نصفان، وعلى الأول فلا يمين عليهما إلا أن يدعيه عمرو فيحلف له زيد، فإن نكل حلف عمرو وأخذه، ثم لا شيء على المقر.

ولو قال غصبته من زيد وعمرو، بل من زيد فبينهما، وغرم لزيد نصف قيمته، وإن شاء زيد أخذ منه نصف[1] قيمته وتركه له، وإن قال له: أحد هذين الثوبين وعيَّن له أعلاهما أو أدناهما ووافقه المقر له فلا كلام وإلا حلف، فإن نكل حلف المقر له، وأخذ الأعلى ويقي له الآخر بالتسليم، وإن قال: لا أدري أيهما له، فإن عين المقر له أدناهما أخذه وأجودهما بيمين، فإن قال: لا أدري؛ حلف على نفي العلم واشتركا.

ولو قال لزيد علي ألف، ولعمرو أو بكر أخذ[2] زيد النصف، وكل واحد الربع، ولو قال له ألف وإلا فعبدي حر لزمته، وفي له علي[3] من واحدٍ إلى عشرة؛ عشرة، وقيل: تسعة وما بين واحد إلى عشرة تسعة، وقيل: عشرة [١٦٧/ ب] وقيل: ثمانية.

وصح استثناء غير المستغرق كعشرة إلا تسعة خلافاً لعبد الملك، وعنه إنما يستثنى الجزء، وعَلَى الْمَشْهُورِ، ففي عشرة إلا تسعة إلا ثمانية تسعة وإلى الواحد خمسة.

وصح له الدار إلا البيت أو والبيت لي بخلاف غصبته الدار والبيت لي، كما صح له الدار إلا البيت[4].

وصح استثناء غير الجنس نحو له علي[5] ألف درهم[6] إلا عبداً، وسقطت قيمته منها إلا أن يستغرقها فتلزمه ويلغى.

---

(١) قوله: (نصف) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (أخذ) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (علي) زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (كما صح له الدار إلا البيت) زيادة من (ق١).

(٥) قوله: (علي) زيادة من (ح٢).

(٦) قوله: (درهم) ساقط من (ح٢).

وبرئ من أمانة لا دين إن أبرأه مما معه ومطلقاً وإن من سرقة أو قذف إن أبرأه من كل حق أو مما له قبله أو مطلقاً فلا دعوى، وأبرأت ذمته فأطلق، ثم لا دعوى وإن بصك إن جهل تأخيره.

فصل الاستلحاق

إنما يستلحق أبٌ لا جدٌّ - عَلَى الْمَشْهُورِ - ولا غيره من الورثة، ولو اجتمعوا على الأصح من جهل نسبه وإن لم يسبق له نكاحٌ أو ملك مباحة وطء على الأصح، ولم يكذبه عقل لصغره أو شرع لشهرة نسبه أو عادة لبلده، ولم يكن مولى ولا رقاً لمكذِبٍ، ولا يرثه بدون بينة.

وفيها أيضاً: يصدق ولو باعه وأعتقه مشتريه إن لم يظهر كذبه، وكذا إن لم يعتقه ونقض، وفي رجوع مبتاعه بنفقته، ثالثها: الأرجح إن كانت له خدمة لم يرجع وإلا رجع وصح، ولو كان الولد كبيرا أو لم يصدقه أو مات كذلك على الأصح فيهما، وورثه إن ترك ابناً على الأصح وإلا فلا.

وفي إرث غير ولد من مقر به لا وارث له معروف قولان مشهوران، والمختار إن طال أمد الإقرار صدق وإلا فلا كأن عرف له وارث.

ووقف مال ولد مات بعد أن استلحقه ثم أنكره، ولغرماء الأب أخذه وإن مات فكماله، وفي قبول دعوى استيلاد من باعها فأعتقت بدون بينة قولان.

ولو باعها حاملاً أو ولدت لدون أقصى أمد الحمل بعد البيع فادعى الولد دون المشتري فسخ[1] وعادت أم ولد إن لم يتهم فيها بمحبة أو عدم ثمن أو وجاهة، ورد ثمنها لإقراره، ولحق الولد مطلقاً.

ولو ماتت فلو عتقا معاً فادعاه لحق ورد الثمن، والولاء فيهما للمعتق، ولو عتقت وحدها لم يقبل فيها مطلقاً إلا ببينة، ولو عتق الولد دونها لحق وولاؤه لمعتقه، وأخذ الأم إن لم يتهم فيها كما سبق.

---

(١) قوله: (فسخ) ساقط من (ح٢).

ولو ادعى نكاح أمة لمكذب واستلحق ولدها عتق إن اشتراه[1] كمن ردت شهادته في عتقه ثم ابتاعه، ولا تكون بذلك أم ولد إن ابتاعها، ولو أعتقها السيد لم يثبت نسب ولا إرث إلا ببينة.

ولو قال لأولاد أمته أحدهم ولدي ومات، وجهل[2] عتق الأصغر فقط، وقيل: الجميع، وقيل: يقرع بينهم، وحمل على الأخيرين لا الأصغر، ولا يثبت النسب لواحد منهم ولا إرث اتفاقاً، ولو كان كل واحد منهم[3] من أم عتق أحدهم بالقرعة، وقيل: ثلث كل واحد، وصدق إن ادعى الأصغر، وقالت الأم الأوسط والأكبر ولو اعترف بالأوسط لحق هو، والأصغر إن ادعته الأم إلا أن يدعي استبراء فيه، وإن اعترف بالكبير لحقه الجميع[4] إن ادعت الأم الأصغرين إلا أن يدعي استبراء فيهما أو في أحدهما، وغير الملحق بمنزلة أمه.

ولو قال فلانة ابنتي من [١٦٨/أ] أمتي فلانة - ولها أيضاً ابنتان[5] - وجهلها البينة والورثة، فإن اعترف الورثة بذلك عتقن كلهن، ولهن ميراث أنثى ولا نسب لهن، وإن لم يعترفوا فلا عتق لواحدة منهن، وإن وضعت أمته وزوجة غيره وجهلا عَيَّنَتْهُ الْقَافَةُ كولدي أم ولده وزوجة غيره، وكولدي أمته وزوجته إن قال أحدهما ولدي.

وعن سحنون: إن مات ولا عصبة تستدل بها القافة لم يلحق به واحدٌ كقول ابن القاسم فيمن وجدت مع ابنتها أخرى.

---

(١) قوله: (كما سبق، ولو ادعى نكاح أمة لمكذب، واستلحق ولدها عتق إن اشتراه) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (جهل) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (منهم) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ح١): (الكبير).

(٥) في (ح١): (اثنتان).

وقال سحنون: القافة، وكفى قائف واحد[1] عَلَى الْمَشْهُورِ، واعتمد على أب لم يدفن، وقيل: وعلى العصبة في موته، ومن أقر به عدلان ثبت نسبه وإلا فلا، وورث مع مقر غير عدل من حصته فقط، وكذا مع العدل على المعروف، وقيل: يحلف معه ويرث، وعَلَى الْمَشْهُورِ، فيأخذ من المقر ما زاد على تقدير دخوله معهم، وقيل: يساويه، وهذا في العين، فلو ترك عبداً أو أمة وولدين فأخذ أحدهم العبد، ثم أقر بأخ، فقال ابن ميسر: يأخذ منه ثلثه وسدس قيمة الأمة الذي فوته عليه إن شاء أو نصف العبد، وقيل: إنما يأخذ ثلث العبد وقيمة سدس الأمة دون تخيير وصوب، ولو قال هذا أخي لا بل هذا، فللأول نصف[2] ميراث أبيه، وللثاني نصف ما بقي، وقيل: ثلثه، وقيل: جميعه.

ولو أقر بوارث بعد وارث ثم كذلك لم يدخل الثاني مع من قبله، كأن دفع ثم أقر، ولا يضمن إن دفع بغير قضاء على الأصح، وإن كان نسقاً اشتركوا، وإن ترك أخاً وأماً فأقرت بأخ أخذ منها السدس، وروي: يشاركه المنكر فيه، وقيل: يوقف نصيب المنكر من السدس، فإن صدق الأم أخذه ودفع لأخيه[3] نصف ما بيده، وإن كذبها أخذ المقر السدس، وإن قال لا أدري قسم السدس بينهما.



(١) قوله: (واحد) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (العبد، وقيل: إنما يأخذ ثلث العبد وقيمة سدس الأمة دون تخيير، وصوب ولو قال هذا أخي لا بل هذا، فللأول نصف) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (لأخيه) زيادة من (ح١).

باب الوديعة

الوديعة: توكيل في حفظ مال دون عوض، وهي أمانة غير لازمة لهما إلا لعارض، ولا شيء على صبي أتلف ما أودع عنده له[١]، أو ابتاعه أو تسلفه وإن أذن له أهله كسفيه، فإن صون به ماله لزمه الأقل، وتعلقت ناجزاً عَلَى الْمَشْهُورِ بذمة مأذون وبذمة غيره إذا عتق إن لم يسقطه سيده، وقيل: كالمأذون إن كان مثله يستودع، وقيل: إن أتلفها ففي رقبته.

وحلف سيد أنكر بعث عبده لعارية، وله إسقاطها عن ذمته على الأحسن، ولو أمر السيد رب الوديعة أن يسلمها لعبده، فإن[٢] أتلفها ففي ذمته دون سيده إن أثبت ذلك ببينة لا بإقرار العبد، وللسيد أخذ ما أودعه عبده إن غاب، وتضمن بخلطها ولو كمثلي بمثله إن اختلفا جنساً أو صفة، وعسر التمييز[٣] وإلا فلا عَلَى الْمَشْهُورِ، كأن أخذت[٤].

ولو تلف البعض فالباقي إن لم يميز بينهما، فلو ضاع دينار من ثلاثة أو اثنين وواحد لثلاثة فنسبة ما لكل، وقيل: على صاحب الدينار النصف [١٦٨/ ب] وعلى غيره ربع، والأعدل على كل واحد ثلث، فإن تميز فمن ربه.

وجاز رضى ذي قمح وذي شعير قصداً رفع العداء عن مودع خلطهما خلافاً لسحنون إن رضي المودع واقتسماهما على القيمة، وقيل: على[٥] الكيل، وقيل: يقسم الثمن بينهما، ولو خلط دراهم بدنانير لم يضمن، وقيل: إلا أن يشهرها.

---

(١) قوله: (له) زيادة من (ح١، ق٢).

(٢) قوله: (فإن) زيادة من (ح١).

(٣) في (ق٢): (وغير الثمنين).

(٤) في (ح٢، ق١): (إن كان أحرز).

(٥) قوله: (على) ساقط من (ح١).

ويسقوط شيء من يده عليها إن تلفت به لا بنقل مثلها[١] أو سقوطها من يده، وقيل: يضمنها كمن أذن له في تقليب زجاج[٢] ونحوه، وينقلها من بلد لبلد ولو وصياً، وبسفره بها إن قدر على ردها أو على[٣] إيداع أمين وإلا فلا، كأن رجعت سالمة أو دفنها نظراً أو أودعها لعذر[٤] كعورة حدثت بمنزله أو وضعها عند زوجته أو خادمه المعتادين لذلك على الأصح، وكذا لو دفعها لعبد أو أجير في عياله خلافاً لأشهب.

وصدق في دفعه لأهله، وحلف إن أنكرت الزوجة الدفع إن اتهم، وقيل: مطلقاً، فإن نكل غرم إلا أن يكون معسراً فله تحليفها، ووجب الإشهاد بالعذر، وفيها: لا يصدق أنه خاف عورة موضعه أو أراد سفراً، وخرج لتصديقه[٥]، وإذا رجع لزمه أخذها إن نوى حين سفره الإياب وإلا فلا.

ولو استودع بسفر فأودع فيه ضمن، إلا أن يدفعها[٦] لمن ينجو بها من لصوص، ولو طرحها خوفاً منهم، ثم لم يجدها لم يضمن كأن علم سفره أو عورة منزله فأودعها ثم أنكرها المودع.

ويموته إن لم توجد ولم يوص بها لا إن بعد كعشر سنين أو قال هي في موضع كذا فلم توجد أو أنكر تلفها ثم مات، واختير ضمانه مع السكوت للعين لا لغيرها إلا المكيل والموزون في البادية، وأخذها من وجد عليها أنها له إن ثبت بخط الميت، وكذا بخط ربها على الأصح، وإلا فلا، ولو نقصت عن ما كتب عليها، وعلم أنه كان ينفق مما أودع عنده

---

(١) قوله: (مثلها) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (جزاز).

(٣) قوله: (على) ساقط من (ق١).

(٤) في (ق١): (دفعها لضرر).

(٥) في (ح١): (صديقه).

(٦) في (ح١): (يودع).

كملت من ماله إن ثبت خط الميت، وإلا حلف وارثه على نفي العلم، وبرئ ولو وجد بدفتره أن لفلان عندي كذا أخذه إن ثبت خطه وإلا فلا، فإن لم يوص ولم يثبت الإيداع فلا شيء عليه.

ولو مات مرسل لرجل بمال ولم يوجد ففيها: إن مات قبل وصوله ففي تركته وإلا فلا، وقيل: بالعكس، وقيل: في تركته فيهما، وهل خلاف وعليه الأكثر ؟ تأويلان، ولو لم يمت وأكذبه الرجل في قبضها لم يصدق بدون[1] بينة، ولو صدقه مرسله إلا إذا شرط الدفع له بلا بينة إن ثبت الشرط، وبانتفاعه بها بكلبس أو ركوب إن تلفت فيه، وصدق بيمينه وأنه ردها سالمة، وبرئ إن أقر بالفعل وإلا فلا، وقيل: بدعواه أو ببينة، وثالثها: إن أشهد، وإن حبسها في كراء عن سوقها فلربها إن ردت سالمة أخذها مع كرائها أو قيمتها فقط يوم الكراء.

ومنع تسلف معدم ومقوَّم اتفاقاً، وكره مثلي على المنصوص، وكذا نقد، وقيل: يمنع، وثالثها: يجوز إن شهد، ورابعها: إن كانت غير مربوطة وإلا فلا [١٦٩/ أ] والأظهر أن من بيده قدرها أو أزيد منها بيسير كالمعدم، وكره تجرٌ بها، والربح له وبرئ برد ما لا يحرم عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: إن أشهد، ورابعها: إن كانت منشورة لا إن أذن له أو قال خذ إن احتجت فلا يبرأ[2] إلا بردها إليه، ولو تسلف البعض ضمنه فقط على الأصح إن سرق الباقي، وصدق بيمين أنه رده قبل السرقة، وقيل: إلا أن يتسلفه ببينة فلا يصدق إلا بها، وبإنفاقها على عيالك، وإن صدقوه إلا ببينة فيما يشبه ولم تبعث أنت لهم نفقة، وقيل: إن صدقوه فيما يشبه ولم تبعث لهم شيئاً لم يضمن، وإن بعثت لهم ضمن وببعثه لها إن تلفت،

(١) في (ق١): (إلا).

(٢) قوله: (فلا يبرأ) ساقط من (ح١).

وصدق ربها بيمينه في عدم أمره بذلك، وبموتها بإنزائه عليها أو بولادتها كأمة زوجها مرتهنها دون إذن ربها فماتت بالولادة، وقيل: لا ضمان بولادة فيهما، وقيل: ولا بإنزاء، وفي ضمان راع بإنزائه عليها قولان.

وبإنكار أصلها فتقوم البينة بها ففي تصديقه في ردها أو ضياعها، ثالثها: يصدق في الضياع فقط، ولو أقام بينة بردها لم تقبل عَلَى الْمَشْهُورِ عكس القراض، أما لو قال عند طلبها لا يلزمني تسليمها، فإن بينته تقبل اتفاقاً.

ويمجيئه بها لمصادرٍ أو إلقائها في مضيعة أو إخبار لص[1] بها كدفعها مصدقاً لمن زعم أنه مأمور بقبضها أو لمن جاءه بكتابك أو أمارتك أو قال أمرتني بدفعها وأنكرت، ولم تقم له بينة وحلفت، وإلا حلف وبرئ[2] ورجع إن غرم على قابضها خلافاً لأشهب، فإن قال تصدقت عليَّ بها بعثته إليَّ وأنكرت، فالرسول شاهد على الأصح، وثالثها: إن دفع ببينة، وعلى الأول فهل إن لم تتلف أو مطلقاً تأويلان، فإن عدم القابض ولم تقبل شهادة المرسل فأغرم ففي رجوعه عليه قولان.

وبوضعها بنحاس إن أمره بفخار ولا عكسه، وبقفل نهاه عنه، واختير سقوطه لا إن لم ينهه أو زاد قفلاً إلا في حال[3] إغراء لص أو جعلها في يده أو وسطه وعمامته، وقد أمره في كمه إن قصد ربها إخفاءها من غاصب وإلا فلا، ولو جعلها في جيبه فهل يضمن أو لا، لأنه أحفظ من الكم وهو المختار قولان، ولو جعلها في وسطه وقد أمره في عمامته لم يضمن، ولو نسيها في محل إيداعها ضمن على المنصوص، كأن دخل بها حماماً أو خرج بها يظنها له فتلفت لا إن نسيها في كمه فسقطت على الأصح، أو شرط عليه ضمانها، أو

(١) في (ح١): (أحدٍ).

(٢) قوله: (وبرئ) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (حال) ساقط من (ح١).

دفعها له في مسجد فوضعها على نعله فذهبت، واختير إن وضعت بحضرة ربها أو كانت كثيرة لا تجعل في الكم وإلا ضمن.

ولو نشرها من فوق نعله ناسياً ضمن، وبدعوى دفع بلا بينة لوارث أو مرسل إليه معيناً[١] بصدقه عليه إن كذبه.

وصدق في دفع صدقة لغير معين مطلقاً، ولو ادعى وارث مودع رداً على ربها بلا بينة لم يصدق كهو على الوارث مطلقاً أو على ربها إن قبضها بإشهاد توثق عَلَى الْمَشْهُورِ، وكذا عامل قراض ومستأجر، وقيل: بتصديق الجميع، وثالثها: يصدق المستأجر، ورابعها: والعامل دون المودع [١٦٩/ ب] ولو قبضها دون بينة أو لم يقصد التوثق أو أشهد لخوف دعوى سلف أو موتٍ صدق بيمينه كدعوى تلف، ومشهورها يحلف المتهم، فإن نكل حلف ربها وأغرمه عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: دون يمين.

ولو شرط نفي الحلف لم يفده وصدق إن قال لا أدري أضاعت أم رددتها أم تلفت إلا أن يقبضها ببينة فلا يبرأ إلا بها، وحلف ما هي عندي، ولقد ضاعت ولو رددتها، وإن قبضها ببينة، وقال: إن كنت دفعت لي شيئاً فقد ضاع حلف وبرئ.

ولو حلف لا دفعها الساعة ثم قال تلفت قبلها، ضمن كبعدها إن منعها بلا عذر، وقيل: لا ضمان، وحمل على الوفاق، وقيل: إن كانت معه أو عند بابه دون غلق ونحوه، وإلا فلا كقوله لا أدري متى تلفت وحلف، ولو امتنع حتى يأتي الحاكم، فثالثها: لابن القاسم إن قبضها بلا بينة ضمن لا إن قال ضاعت منذ سنين وكنت أرجوها.

أما لو أقر بها عند الطلب ثم قال في الغد تلفت قبل ذلك ضمنها، وكذا القراض، وقيل: إلا أن يكون ربها بالبلد ولم يكن يذكر ذلك، وقيل: يحلف ويبرأ، ولو كانت لمن

(١) قوله: (معينا) ساقط من (ق١).

ظلمه بمثلها لم تبح له، واستظهر خلافه لحديث هند[1]، وثالثها: الكراهة، ورابعها: الاستحباب، وخامسها: إن كان ربها مدياناً فبقدر حصته، وسادسها: إن أمن من يمين كاذبة.

ابن شعبان: وتقبل يمينه ما له عندي حق وديعة ولا غيرها، ولا شيء له في حفظها بخلاف أجرة[2] موضع شغلته، وقيد بمن يليق به ذلك، ولو قال هي لأحدكما ونسيته اقتسماها إن حلفا أو نكلا، وإلا أخذها من حلف وحده، ولو دفعها لأحدهما ونسيه فكذلك، وقيل: يغرم لكل واحد منهما ماله كالدين، ونقل مثله في الأولى، ولو رجع المودع فقال: أنا أحلف[3] أنها لهذا مكن، لا إن قال: أحلف أنها ليست لأحدهما، ولو قال: لا أدري صاحب الخمسين من المائة حلفا واقتسماها، وقيل: يغرم لكلٍ مائة، ولو أودع لاثنين جعلت عند أعدلها، وقيل: عندهما كاستوائهما ولا ضمان[4] إن اقتسماها أو جعلت عند أدناهما، وتصدق بها عن ربها إن أيس من حياته لطول ولا وارث، وضمنها له إن جاء. والله تعالى أعلم.

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة: ٢/ ٧٦٩، برقم (٣٠٩٧)، ومسلم في صحيحه، في كتاب الأقضية، باب قضية هند: ٢/ ١٣٣٨، برقم (١٧١٤)، واللفظ له، عن عائشة قالت: دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك من جناح ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك».

(٢) في (ح١): (أخذه).

(٣) قوله: (أنا أحلف) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (ولا ضمان) ساقط من (ح١).

باب العارية

العارية: تمليك منفعة عين بلا عوض، وهي مندوبة من متصرف مالك منفعة مباحة لا انتفاعاً كثر وإن مستعيراً على الأصح. والعبد بإذن سيده[1] لأهل تبرعٍ عليه، لا كمسلم أو مصحف لذمي، أو سلاح لقتال محرم، أو آنية لاستعمال لا يحل، أو دابة لمعصية، أو أمة لاستمتاع، أو خدمة لمن يعتق عليه، وهي لها أو لغير محرم، وامرأة وصبي. وقيل: إلا المأمون المتأهل، فإن نزل بيعت لمن تجوز له، إلا أن يقصد ربها عين المستعير فله الرجوع، وجاز لذي أهل أمن وإلا فلا، إلا أن تكون متجالة لا أرب للرجال فيها، أو هو شيخاً فانياً، وإجارتها كذلك، والطعام قرض، وكذلك النقد، وقيل: تصح إعارته [١٧٠/أ] لصيرفي لا يذهب عينه، ولمديان ليراه غيره، والأظهر المنع، وتحصل بما يدل عليها، وأعنّي بغلامك لأعينك بمثله إجارة تصح، وأجرة حملها على المستعير كردها على الأظهر. وقيل: على ربها. وفي علف الدابة قولان، ولا يفعل ما هو أضر مما أذن له، وحمل في المطلق على المعتاد، ولزم ما عين ولو لم يقبض على المشهور بعمل أو أجل لانتهائه، ولو لم يقبض على المشهور[2] وإلا فالمعتاد. وقيل: يخير ربها. وقيل: إن احتاج ورثة المستعير كهو، وإن قبل قبض كورثة معيرها إن قبضت وإلا بطلت، وإذا أخرجه بعد البناء ونحوه ففيها: له ما أنفق. وفيها: قيمته، وهل خلاف، أو قيمته إن بعد ولم يشتره، أو بغبن كثر؟ تأويلات.

وإن مضت مدة بناء أو غرس فنسبته[3] كما سبق، وضمن ما يغاب عليه. وقيل: إن شرط عليه وإلا فلا، وبرئ ببينة خلافاً لأشهب، ولو شرط نفي الضمان لم يفده على الأصح، وصدق فيما لا يغاب عليه كعبدٍ ودابة وحيوان وإن صغر؛ كطير إن لم يظهر كذبه

---

(١) قوله: (سيده) ساقط من (ح٢).

(٢) من قوله: (ولو لم...) مثبت من (ق١).

(٣) في (ح١، ق٢): (فسنة).

ولو شرط الضمان. وقيل: إلا أن يكون لأمر خافه فيقع، وعلى تصديقه فلا يضمن ما على[1] العبد، بخلاف سرج الدابة ولجامها. وروي: يضمن الحيوان. وقيل: إن صغر وحلف ما فرط فيما علم أنه بلا سببه؛ كسوس، وقرض فأر، وحرق نار[2]، واختير الضمان، وصدق في كسر كسيف إن[3] ثبت أنه كان معه في اللقاء. وقيل: إن ضرب به ضرباً يجوز له. وقيل: إن أشبه وصوب. وقيل: ببينة مطلقاً. وإن حفيت الرحى لم يضمن باتفاق، ولو رد الدابة مع عبده أو أجيره فهلكت أو ضلت لم يضمن، وإن لم يعلم إلا بقول الرسول، ولو زاد عليها ما[4] تعطب بمثله فعليه كراؤها أو قيمتها، وظاهرها وإن لم تعطب بمثله، فإن لم تعطب فكراؤه كما تعطب بمثله، وغرم كراء رديف[5] لم تعطب به أو بلا سببه، وإلا فالأكثر، وإن هلكت به فالقيمة، وأتبع به الرديف في علم المستعير إن جهل الإعارة. وقيل: يخير المالك، وصدق بيمين في رد ما لا يضمن، وإن قبض ببينة لا فيما يضمن، وإن قبض بلا بينة على المنصوص، وصدق للمالك بيمينه في الكراء إن ادعى ما يشبه منه ولم يأنف مثله عنه وادعى الآخر الإعارة. وقيل: له الأقل. وقيل[6]: إن عرف بذلك وإلا حلف الآخر أنها عارية ولا شيء عليه، وإن اختلفا في زائد مسافة أو طريق صعبة؛ صدق المالك أيضاً بيمين إن لم يركب، وخير المستعير في ركوب الأدنى والأسهل أو الترك، ولا تسلم له إن خشي منه[7] العداء إلا بتوثق، فإن ركب الأقصى والأصعب؛

---

(١) في (ق١): (يضمن لباس).

(٢) قوله: (نار) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (إن) ساقط من (ح٢).

(٤) بعدها في (ح٢): (لا).

(٥) في (ق١): (زائد).

(٦) قوله: (وقيل) ساقط من (ق١).

(٧) قوله: (منه) ساقط من (ق١).

صدق المعار وإن هلكت. وقيل: في طرح الضمان لا[1] الكراء وإن برسول مخالف، وخرج تصديق المعير فيهما، وإن قال: بعثني فلان لتعيره؛ ضمن فلان ما تلف إن صدقه، وإلا حلف، ثم حلف الرسول إن كان حرًّا وبرئا، وإن اعترفا بالعداء ففي ذمة العبد إذا عتق كالحر، وإن قال: أوصلته لهم؛ حلف معهم. وقيل: إن اعترف العبد ففي رقبته، وإلا ففي مال سيده، واختير براءة الرسول بيمينه إن حسنت حاله، وإلا حلف الدافع إن حسنت حاله، وأغرمه إن كان من ناحيتهم وإلا فلا [١٧٠/ ب]، وحيث ضمن المستعير المتاع، فإن رأته البينة عنده فلآخر رؤيته، وإلا فلربه الأكثر من قيمته يوم قبضه أو تلفه، ولو أتلفه قبل استعمال غرم؛ قُدِّر ما يبقى بعده وسقط عنه قدر استعماله في مدة الإعارة[2]، ولو باعه فشريك بقدره، ولو أتلفه المعير فهل يغرم قيمته ويستأجر للمستعير منها، أو يشتري مثله، أو يغرم قيمة تلك المنافع وهو الأحسن؟ أقوال.

وقال أشهب: إن أتلفه قبل قبضه فلا شيء عليه؛ كالواهب يبيع الثوب قبل قبضه، فإن أتلفه أجنبي اشتركا في القيمة بقدر الاستعمال وما بقي، فإن كان لا ينقص بالاستعمال كالعبد؛ فلا شيء للمستعير على المنصوص.



(١) بعدها في (ق١): (في).

(٢) قوله: (الإعارة) ساقط من (ح١).

باب الغصب

الغصب: أخذ مالٍ قهراً تعدياً بلا حرابة، وهو محرمٌ إجماعاً، وأدب مميز على الأظهر كبالغٍ باتفاق ومدعيه على صالح، وفي حلف المجهول قولان. ولا يسقط بعفو ربه، وحدَّت[1] مدعية الإكراه على من لا يتهم، ونظر الحاكم إن اتهم وأخذ بحق معصوم من مال مميز؛ كعرض أتلفه لغيره، إلا شيئاً باعه ولم يُصَوِّنْ[2] به ماله، وإلا فالأقل ورد ولا عهدة عليه، وإتلاف ابن ستة أشهر هدر؛ كمجنون وابن سنة فأكثر في ماله. وقيل: هدرٌ. وقال محمد: إن كان يحبو فهدرٌ. وقيل: فيمن لم يميز ثلاثة هدر والدم فقط. وثالثها: المال في ماله والدم على عاقلته واستظهر، وضمن بتفويت بمباشرة؛ كأكل وشرب ولو بلا علم وركوب، وقتلٍ، وإحراق، وجحد وديعة، وبوضع يدٍ تعدياً[3]، وبنقل ما[4] ينقل، وإن تلف بسماوي بفورٍ، أو قتل العبد قَوَداً، أو نقص لقصاص جرح، وباستيلاء على عقار وإن لم يسكنه، ولزمه قيمة السكنى فقط إن غصبها فهدم، وقيمة دابة معارة أو مستأجرة إن هلكت بتعدية، وقيمة أم ولد ماتت عنده. وقيل: هدرٌ[5] كالحرة. ولو حفر بئراً تعدياً؛ ضمن وقُدِّم الْمُرْدِي إلا لمعين فسيان، ولو أكره غيره على التلف ضمن؛ كعامل جبر غيره على أخذ شيء لغيره وسلمه له ثم عزل، ولربه تغريم المكرَه على الأصح فيرجع به على العامل، وقيل: يضمنه العامل وإن أعدم فعلى المكرَه على الأصح[6]، ثم لا

---

(١) في (ح١، ق٢): (وعزرت).

(٢) في (ح١): (يصن)، وفي (ق٢): (يصدق).

(٣) في (ح١، ق٢): (بعدما).

(٤) قوله: (وبنقل ما) ساقط من (ح١).

(٥) في (ق١): (بعذر).

(٦) قوله: (على الأصح) ساقط من (ح١).

يرجع على العامل. وقيل: يوقف لربه[١]. ولو جبره بقتل أو قطع؛ ساغ له الأخذ ولا شيء عليه، كما لو أذن ربه في أخذه، وغرم العامل في الأول فقط. ولو أسكن معلماً لولده داراً ثم مات أحدهما؛ رجع ربها على أيهما شاء. ولو حلَّ عبداً قُيِّدَ خوفَ إباقه، أو دابة فذهبا، أو حرزاً فضاع ما فيه، أو فتح قفص طائرٍ فطار؛ ضمن كأن فتح باباً على دواب ليس معها ربها. وقيل: مطلقاً إن كانت مسرجة، ولو أطعمه لضيف؛ ضمنه الآكل وإن لم يعلم، ولربِّه برئ ولو أكرهه على المنصوص، وضمن كلباً ولو قتله بِعِدَى، وجلد ميتة إن دبغ، وإلا فثالثها: إن كان لمجوسي، لا نقص[٢] آلة لهو بكسر كخمر لمسلم، وضمنها لذمي [١٧١/ أ] على المشهور؛ كدية حر باعه ففات رده، وثمن أتلفه على مشتريه إن أقر بالرق، أو بيع وهو كبيرٌ ساكتٌ على المنصوص، وفي ضمان ما أخذه غاصب أو لص لدلالته تردد، لا أرش ثوب جلس عليه في صلاة فقام ربه فانقطع، أو غرامة ما لا يجب عليه بشكواه وإن أثم. وقيل: إن اشتكاه ظلماً غرم وإلا فلا؛ كعاجز عن الخلاص بغيرها، وما أغرمه للرسول فعلى القولين، وأفتى: إذا[٣] زاد بسببه على المعتاد، فكذلك وإلا فلا شيء عليه، وضمن المثلي بمثله وإن بغلاء على المشهور، وصبر لوجوده ولبلده إن وجده معه في غيره، وله أخذ قيمته الآن عند أشهب، وأخذه أو أخذ مثله في بلد الغصب، وأنكره سحنون، وقال أصبغ فيما بعد كابن القاسم، وفيما قرب كأشهب، ومنع منه للتوثق، ولا يجبر على رده لبلده على المشهور؛ كشيء استؤجر عليه فنقل غيره غلطاً خلافاً لأصبغ، وليس للحمال رده بغير رضا ربه، ولربه تضمينه أو أخذه، وفي لزوم كرائه، ثالثها: إن علم أن لربه رغبة في رده[٤]؛ لزمه وإلا فلا، وعلى الحمال نقل ما استؤجر عليه لمكانه، وضمن

---

(١) في (ح١): (له به).

(٢) في (ق١): (نقض).

(٣) في (ق١): (بأن ما).

(٤) في (ق١): (داره).

قيمة شاة ذبحها. وقيل: إن لم يشوها فلربها أخذها مع أرشها، ومثل نقرة صاغها. وقيل: له أخذها مجاناً أو قيمتها؛ كمصوغ، وطين ضربه لبناً إن علم قدره وإلا فقيمته، ولو استهلك غزلاً أو أتلف حلياً فالقيمة، وقيل: المثل. ولو كسره دفعه وقيمة صوغه. وقيل: ما نقص. وقيل: إن قدر أعاده وإلا فما نقص، ولو رده بحاله فلا غرم. وقيل: قيمته كمخالفه على المنصوص، ولو كسره مشتر جهل غصبه ورده بحاله؛ لزم لربه قيمة صوغه إن أخذه كدار هدمها ثم بناها بحالها، ولو هزلت الجارية أو نسي العبد صنعته ثم عاد لم يضمن؛ كأن خصاه فلم ينقص وعوقب، وضمن عالم وكذا مخطئ على الأشهر.

ولو طحن قمحاً فمثله. وقيل: وله أخذه مجاناً، والمقوم كحيوان أو عرض إن تلف[1] ولو بسماوي؛ فقيمته على المعروف يوم غصبه لا يوم تلفه. وقيل: بالأكثر. وخير في تلف أجنبي بين قيمته من الجاني يومها، وما لزم غاصبه، فإن أخذ ربه أقل مما يجب له[2] على الآخر، فمشهورها: يأخذ الزائد من غاصبه فقط، وله إن جنى الغاصب قيمته يوم غصبه لا يوم جنايته دون تخيير على المشهور. ولو دفع متعدد في شيء ثمناً؛ ضمن به[3] إن تلف. وقيل: بقيمته. وقيل: الأكثر، وهل تقييد للأول أو خلاف؟ تردد. وإن وجد غاصبه فقط بغير بلده؛ فله تضمينه القيمة والصبر إليه، وكلفه أو وكيله الخروج لإقباضه، وإن وجده معه؛ فأصحها يأخذه[4] إن لم يحتج لكبير حمل وإلا جبر[5]. ورابعها: القيمة مطلقاً. ولو رد الدابة بحالها من سفر لم يلزمه غيرها على المشهور، بخلاف مكتر أو مستعير تعدياً كثيراً، وفي كل قولان. ولو نقل أمة ثم ابتاعها ببلد آخر جاز. وقيل: إن

(١) قوله: (إن تلف) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (به) ساقط من (ق١).

(٤) في (ح١): (بأجرة).

(٥) في (ح٢، ق١): (خير).

عرفت القيمة، ودفع ما يجوز فيها بناءً على سلامتها ولزوم قيمتها[١]، فإن اشتراه ولو غائباً، أو قضي عليه بقيمته؛ ملكه ولا يرد على المشهور إن لم يُموِّه، وحلف ما أخفاه وأنه قد كان فائتاً، ورجع بفضل القيمة إن زادت [١٧١/ ب]. وقيل: يرد، واستظهر إن حلف على كعبد فإذا هو أمة، وصدق غاصبه بيمينه في تلفه؛ كمبلغه وصفته إن أشبه. وقيل: مطلقاً. وفيما انتهبه وألقاه في كنهر وإن جهل عدده. وقيل: إن أشبه قول ربه ومثله يملكه؛ صدق بيمينه، ولربه إن باعه الغاصب[٢] إمضاء بيعه، ونقض عتق المشتري فيرد أفعال الأمة، وإجازته[٣] فيمضي، وضمن الغاصب مولوداً عند[٤] يوم وضعه لا موته على المنصوص إن قتله اتفاقاً، لا إن مات على الأصح. وهل يضمنه مع أمه إن ماتا[٥]، أو قيمة الأم فقط يوم الغصب؟ قولان. فإن ماتت وحدها؛ فله قيمتها أو يأخذ الولد. وقال أشهب: يأخذهما معاً، وإن وجدهما أخذ الولد معها[٦] على المنصوص، وأخذ ما تعيب بسماوي بلا أرش، أو قيمته يوم غصبه على المشهور. وقيل: له أخذه مع قيمة نقصٍ كثر. وقيل: لا ضمان إن قل عيبه، ورجحه بعضهم. وقيل في الدار: يضمن قيمتها إن انهدم جلها، وإلا فالتخيير، وله أخذ ما جنى عليه أجنبيٌّ مع قيمة جنايته أو قيمته فقط من غاصبه يوم غصبه لا قيمتها على الأظهر، ثم يتبع الغاصب الجاني.

وفيها: ولو قوِّم يوم الغصب بعشرين ونقصه القطع عشرة فأخذها[٧]، وقوِّم يوم الجناية بمائة ومقطوعاً بخمسين، أخذ ربه من الجاني خمسين دفع منها عشرة لغاصبه وهو

---

(١) من قوله: (ولو نقل أمة...) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (إن باعه الغاصب) مثبت من (ق١).

(٣) في (ق١): (وإمضاؤه).

(٤) قوله: (عند) ساقط من (ح١).

(٥) في (ق١): (فاتا).

(٦) قوله: (معها) ساقط من (ح٢).

(٧) من قوله: (ونقصه القطع...) ساقط من (ح٢).

خلافٌ، وخير إن هرمت أو كسر ثديها، ولو نقص سوقه دون عيب فلا غرم كأن زاد. وقيل: يخير، ورجحه بعضهم. وهل جناية الغاصب كالأجنبي، أو يخير في قيمته، أو بلا غرم؟ قولان لابن القاسم وأشهب، واستشكل الفرق بينه وبين القتل، وللغاصب إن غرم قيمة من تعلق أرش برقبته في خطأ أو عمد لا قود[١] فيه أو لم يقتص منه؛ أن يسلمه أو يفديه، وكذا سيده[٢] إن أخذه. وقال أشهب: يخير أولاً ثم يرجع بالأقل من قيمته أو جنايته، وحمل على أن الجناية كانت خطأ، وإلا فهو عيب لازم للعبد، ولو اقتص منه فيما دون النفس؛ فليس لربه إلا قيمته من الغاصب أو أخذه فقط، وعليه مثل العصير إن تخمر، وخير ربه إن تخلل فيهما، ولو تخلل الخمر تعين، وإن كانت لذمي؛ أخذه أو قيمته خمراً على الأشهر، وقوَّمها مسلم عارف بها. وقيل[٣]: ذمي، وله مثل بذر زرع وبيض أفرخ. وقيل: له الفرخ وعليه أجرة الحضن وأخذ مغصوبة مع فرخها إن باضت وحضنته، ومثل بيضها إن لم تحضنه، وأجرة حضنها لبيض غيرها.

محمد: مع ما نقصها إلا نقص بين فله قيمتها فقط يوم غصبها، ولو غصب حمامة فزوجها، فهي وفرخها لربها، وله[٤] كأجر حضنها لبيض غيرها، وله مثل بيضها إن حضنه غيرها. وقال محمد: إن وجد ما يحضنه بلا ضرر وإلا فقيمته. وعن سحنون: له الفرخ وللغاصب أجر الحضن، ولو اشترك ذو حمام وحمامةٍ فالفرخ على ما شرطا، ولو قال: اجعل هذا البيض تحت دجاجتك والفرخ بيننا؛ فهو لرب البيض وعليه أجر الحضن. وله قيمة ثوبه إن صبغ، أو أخذه مجاناً إن نقصه الصبغ، وإلا فله[٥]

---

(١) في (ح١): (يزيد).

(٢) في (ح٢): (لربه).

(٣) من قوله: (لذمي أخذه...) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (له) ساقط من (ق١).

(٥) قوله: (فله) ساقط من (ح١).

دفع[١] قيمة صبغه وأخذه أو أخذ قيمته لا أخذه بلا غرم على الأصح، وثالثها: إن قل صبغه أخذه مجاناً، وإلا دفع قيمة الصبغ، أو ضمنه لغاصبه، أو كانا شريكين، وهل بقيمة صبغه، أو بما [١٧٢/ أ] زاد؟ قولان.

وعن عبد الملك له أخذ[٢] ما خيط أو صبغ أو صنع بلا غرم؛ إذ ليس لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ، وحكم بيانه[٣] كالعارية، وضمن منفعة حرٍّ وبضعٍ بالاستبقاء[٤] لا في فواتها، ففي الحرة صداقها والأمة ما نقصها، وفي غيبته عليها، ثالثها[٥]: إن كانت رائعة ضمن قيمتها وإلا فلا. وهل يضمن إن عطَّلَ؛ كدار، وأرض، وخدمة عبدٍ وصوب، أو لا وشهر؟ قولان. وهل يضمن ما فوته من ربح نقد عن ربه؟ قولان.

وفي رد ربحه إن تجر فيه، ثالثها: إن تجر وهو معسر رد وإلا فلا. وقيل: الربح للغاصب اتفاقاً، ورد ثمرة ولبناً على الأصح كولد، وفي الأكرية والخراج؛ مشهورها: يرد إن انتفع. ورابعها: إلا في العبيد والدواب. وخامسها: إلا في الحيوان. وعلى الرد فله ما أنفق وسقى وعالج على الأصح، ولا يرجع بما زاد؛ كأن سقى وعالج بنفسه أو عبده. وقيل: أو حرث. ورأى اللخمي للغاصب الأقل من إجارة مثله فيما تولاه بنفسه أو أجرة عبده أو دابته[٦] أو يسلمه الغلة، ورد صيد عبدٍ اتفاقاً، وجارح على الأصح، وأجرة آلة صيد كسيف أو شبكة، لا ما صيد بها، والفرس كالسيف[٧]، وعليه كراء ساحة بناها

(١) قوله: (دفع) ساقط من (ح٢).
(٢) قوله: (أخذ) ساقط من (ح١).
(٣) في (ح٢، ق١): (بنائه).
(٤) في (ح٢): (بالاستيفاء).
(٥) قوله: (ثالثها) ساقط من (ح١).
(٦) قوله: (أو دابته) ساقط من (ح١).
(٧) قوله: (والفرس كالسيف) ساقط من (ح١).

وسكن أو استغل؛ كبيت خرب، ومَرْكَبٍ نَخِرٍ[1] أصلحهما وما زاد فله. وقيل: الجميع للمالك كعين قائمة، إلا كحبل ورحل وصار في موضع لا يوجد فيه مثله ولا تسير إلا به؛ فلربها دفعه له أو قيمته بموضعه، وضمن مشترٍ جهله في عمد لا سماوي ولا غلة، وهل الخطأ كالعمد وهو القياس، أو كالسماوي؟ قولان، وهما تأويلان.

ووارثه وموهوبه كهو إن علما، وإلا بدئ بغاصبه. وقيل: في عسر موهوبه، وإلا فيه. وثالثها: يخير في أخذ القيمة يوم الغصب[2] من غاصبه، ويوم التلف من الإتلاف من موهوبه، فإن أخذ من الغاصب الأقل رجع بالزائد على الموهوب، وضمن غلة موهوبه إن أيسر، وإلا فالموهوب، فإن بدأ بالموهوب فكما تقدم[3]، وضم شاهد بغصب لثان بإقرار به؛ كواحد بملك وآخر بغصب، وحلف يمين القضاء وقضي به. وقيل: يخير؛ فإن حلف مع شاهد الملك زاد مع يمين القضاء وإن شاهده شهد بحق، وإن حلف مع شاهد الغصب حلف إن شاهده شهد بحق فقط، وصار حائزاً فقط، وفارق متعدٍ غاصباً؛ لأن المتعدي جانٍ على بعضٍ غالباً، ولا يضمن إلا بفساد كثر، وضمانه يوم تعديه، وعليه كراء ما تعدى فيه، بخلاف الغاصب في الجميع، ولربه أخذه مع نقصه أو قيمته إن فات المقصود؛ كقطع طيلسان ذي هيئة، وعمامته، وذنب دابته، وكذا أذنها على المشهور، ورجلي عبد أو يديه، أو قلع عينيه، أو واحدة[4] انفردت، أو إذهاب لبن شاة، وإن لم يفته فنقصه؛ كإذهاب لبن ناقة وبقرة وعين عبد وكذا يده وإن صانعاً. وقيل: كفوته. وروي: له ما نقص دون تفصيل وعتق عليه إن قوم على الأصح، وهل إن طلب ذلك سيده، أو لا منع له مطلقاً، أو إلا أن يتفاحش ورجح؟ تردد. ورَفَأَ الثَّوبَ وشَعَّبَ مطلقاً، ورجح

---

(١) في (ق١): (نجر)، وفي (ق٢): (بحر).

(٢) قوله: (يوم الغصب) ساقط من (ح١).

(٣) من قوله: (فإن بدأ...) ساقط من (ح١).

(٤) بعدها في (ح١): (إذا).

خلافه، لا أجر طبيب على الأصح، واستحسن خلافه، وخير رب أرض في أخذ بناء غاصب ودفع قيمة نقضه بعد طرح كلفة لم يتولها بنفسه أو عبده، وله أخذها محروثة بلا غرم على [١٧٢/ ب] المنصوص إن لم يزرع، وإلا أمره بقلعه، وإن لم ينتفع به أخذه مجاناً، ومنع من إبقائه بكراء على المنصوص، فإن بلغ النفع ولم يخرج إبانه فله قلعه، وهل[١] له أن يعطيه قيمته مقلوعاً ويبقيه لنفسه وصوب، أو لا؟ قولان. وإن خرج إبانه فهو للغاصب وعليه كراؤها، وليس لربها قلعه على المعروف. وقيل: الزرع لربها وإن حصد.

فصل

ولمن جهل حاله وظهرت شبهته كموهوب، ووارث، ومشترٍ؛ رد لعيب أو فساد بيع أو فلس أو أخذ منه بشفعة أو استحقاق الغلة للقضاء، لا لقيام شاهدين أو شاهد على المشهور. ومن صار له ذلك من مشتر فكهو، والإنفاق والنفقة وانتقال الضمان كذلك، لا لوارث طرأ عليه رب دين أو وارث مثله أو أقرب منه، وأخذ الطارئ منه الكراء، وما نقص لمحاباة رجع به على المكتري إن أعسر الوارث وإلا فعليه، وثالثها: على المكتري إلا أن يعلم الوارث بالطارئ فعليه، واستحسن عدم الرجوع إن سكن أو زرع بنفسه وفات إبانه. وروي: عليه نصف كراء ما سكن، ولا شيء لمستحقها في زرع ذي الشبهة ونحوه إن فات إبانه، وإلا فله كراء سنته وليس له قلعه. وقيل: له قلعه[٢]. وقيل: له نسبة ما بقي، وله إخراجه أو المسمى إن لم يحرثها، وإلا فاتت بين مُكرٍ ومكترٍ، وللمستحق أخذها ودفع كراء حرثه[٣]، فإن أبى دفع له الآخر[٤] قيمة كرائها، فإن أبى أسلمها بغير شيء.

---

(١) قوله: (هل) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وقيل: له قلعه) مثبت من (ح١).

(٣) في (ح١): (جزئه).

(٤) في (ق١): (الحارث).

وهل الكراء له، أو للمستحق إن قام في الإبان فحكم له بعده؟ خلاف. فإن بنى أو غرس، قيل لمستحقها: أعطه قيمته قائماً، فإن أبى، قيل للآخر: أعطه قيمة أرضه، فإن أبى اشتركا يوم الحكم بقيمة الأرض وقدر ما يبنى به. وقيل: بما زاد. وقيل: بما أنفق دون سرف. وفي المحبسة: له رد نقضه فقط[(١)]. وفي الزرع سنين: يفسخ أو يمضي إن عرف النسبة، ولا خيار للمكتري للعهدة[(٢)]، وانتقد إن انتقد الأول وأمن هو، وحدَّ واطئٌ علم ورُقَّ ولده، ولا نسب له إن ثبت أنه أقر قبل الوطء بعلمه بالغصب، وأما إن أقر الأب[(٣)] فقط؛ فإنه يحل ويلحق به الولد؛ كمن اشترى من تعتق عليه ثم أولدها وأقر بوطئها عالماً بذلك، أو نكح ذات رحم وأولدها ثم أقر أنه نكحها عالماً بتحريمها، أو نكح امرأة وأولدها ثم أقر أن له أربع نسوة غيرها، وأنه نكحها مع علمه بحرمتها، أو نكحها[(٤)] مبتوتة دون زوج كذلك، أو تزوج ذات محرم منه كذلك، وإن لم يعلم ولم تحمل فلا شيء عليه، ولا ما نقصها إن كانت بكراً على الأصح، ولا صداق إن كانت حرة على المشهور، ولا عليها، وإن حملت وولدت؛ فلربها في الرواية الأولى أخذها مع قيمة ولدها يوم الحكم لا يوم الولادة على المشهور[(٥)] إن كان حيًّا، ولا شيء له إن مات قبل ذلك على المنصوص، كما لو اقتص من قاتله أو هرب. وفي الثانية قيمتها يوم الاستحقاق[(٦)]. وفي الثالثة: قيمتها وحدها يوم الوطء. قال أشهب: ثم رجع إلى الأولى، فإن أخذ الأب دية عن الولد [١٧٣/ أ] إن قتل؛ فعليه الأقل مما أخذ أو من قيمته، وعن عضو منه؛ فعليه الأقل[(٧)] من

---

(١) في (ق١): (دون سرف ومستحقها بكحبس يرد نقضها فقط).

(٢) قوله: (للعهدة) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (الآن).

(٤) من قوله: (ذات رحم...) ساقط من (ق١).

(٥) من قوله: (لا يوم...) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح١): (الاستلحاق).

(٧) من قوله: (مما أخذ...) ساقط من (ح١).

قيمته ناقصاً مع الأقل من النقص أو ما أخذ، ولزمه في غرة وجبت الأقل منها يوم ضربت أو عشر قيمة الأم، فإن تنازعا وهي حامل فقيمته يوم ولادته. وقال أشهب: لا شيء للمستحق في الجميع. ولو أتلف الأب الدية ثم أعدم؛ لم[1] يلزم القاتل شيء غير ما أخذ منه، وفي أخذها من الولد قولان، وللمستحق رد عتق عبده وهدم ما بني بأرضه، وإن مسجداً ولو تعدى مكتر بهدم؛ فله نقضه إن وجد مع قيمة الهدم، وإن أبرأه مكريه كسارق عبد يبرئه ربه من قيمته ثم يستحق، ولو أبرأ مدعي الحرية من استعمله أو وهب له مالاً؛ رجع به مستحقه إن كان له مال وإن فات[2] على الأصح، وثالثها: إن لم تطل إقامته وتظهر خدمته[3]، وإلا فلا شيء له، واستحقاق البعض[4] كالبيع ورجع للتقويم، وله رد أدنى العبدين إن استحق الأعلى لا العكس كالمساوي، وكذا لو صالح عن عيب عبد بعبد على المعروف، وهل يقوم الأول يوم الصلح كالثاني، أو[5] يوم البيع؟ تأويلان.

فإن استحق الثاني فله رد الأول إن لم يتفقا على شيء، وإن استحق الأول ففسخ[6] البيع ورد الثاني إن لم يفت، وإلا فقيمته وأخذ جميع الثمن، وكذا إذا وجد عيباً بأحدهما. ومن أقر لمدع بشيء فعوضه عنه شيئاً فاستحق؛ رجع فيما أقر له به إن لم يفت بتغير سوق أو بدن، وإلا فقيمته أو مثله كالإنكار على الأرجح[7]، لا إلى الخصومة على الأحسن، فإن استحق ما بيد المدعى عليه؛ ففي الإنكار يرجع بما دفع إن لم يفت، وإلا فكما تقدم. وقيل: لا يرجع بشيء. وثالثها: إن استحق بحضرة الصلح ولم يتطاول رجع بما دفع وإلا فلا

---

(١) قوله: (لم) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح١): (مات).

(٣) في (ح٢): (حريته)، (ق١): (حرمته).

(٤) قوله: (البعض) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (أو) ساقط من (ح١).

(٦) في (ق١): (فانفسخ).

(٧) في (ق١): (الأصح).

شيء له، ولا يرجع بشيء في الافتراق[١] والإقرار[٢] على الأصح[٣]؛ كعلمه بصحة ملك بائعه لما استحق منه، لا إن قال داره، وفي عرض بمثله يرجع فيما خرج منه إن وجده، وإلا ففي مثله أو قيمته، إلا عبداً أخذ في نكاحٍ أو خلع[٤] أو صلح أو عمرى أو دفعه عبد لسيده عن نفسه فاستحق، ولو أنفذت وصية مستحق برقٍّ لم يضمن وصيه إن عرف بالحرية، وأخذ سيده ما بقي من ماله إن لم يبع، فإن بيع وهو بيد مبتاعه فبالثمن؛ كمشهود بموته يباع ماله وتزوج امرأته ثم يعود[٥] حياً إن عذرت بينته، وإلا فكالغاصب، وترد له زوجته وما فات عند مبتاعه بعتق أو تدبير أو إيلاد أو كبر صغير[٦] وتغير حاله؛ فبقيمته. وقيل: يمضي ما بيع من ماله وترد له زوجته كأم ولده ومدبره.



(١) قوله: (في الافتراق) مثبت من (ح١).

(٢) في (ح٢، ق١): (من الإقرار).

(٣) قوله: (على الأصح) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (أو خلع) مثبت من (ق١).

(٥) في (ح٢، ق١): (يقدم).

(٦) قوله: (صغير) ساقط من (ح٢).

باب الشفعة

الشفعة: أخذ شريك حصةً جبراً بشراء، فلا شفعة لجارٍ ولو ملك تطرقا[1]، ولا لناظر وقف على الأصح، كمُحَبِّسٍ ومُحَبَّسٍ عليه اتفاقاً، إلا لقصد تحبيس؛ فمشهورها: للمحبِّس فقط، وفي شريك الكراء روايتان، وفي ناظر الإرث قولان، إلا أن يجعل له السلطان ذلك فله كالسلطان.

ومن أعمر رجلاً حصة لم تسقط شفعته، والذمي مع المسلم كغيره كذميين تحاكما إلينا، ولو كان البائع مثلهما خلافاً لأشهب [١٧٣/ ب]. وقال ابن القاسم: إذا باع المسلم من ذمي والشفيع ذمي فلا شفعة، ولو باع الذمي فالشفعة للمسلم، فمن[2] ابتاع شقصاً من عقار منقسم ولو بحصة على الأصح، وثالثها: إن لم[3] يعلم القصد[4] للسكنى[5]. ورابعها: إن ناقل به حصة لبعض شركائه. قيل: وبه القضاء، وشهر بيع بَتٍّ، أو خيار لزم أو أوصى ببيعه[6] للمساكين على الأصح، إن صح البيع أو فات فبالقيمة، أو ببيع صح فبالثمن فيه، لا ممن صار له دون عوض على المشهور، أو أوصى له ببيع جزء الباقي ولا في إرث، أو لم ينقسم كحمام ونحوه على المشهور.

وفيها: أيضاً الإطلاق وبه أفتى وعمل، ولا في حيوان[7] إلا تبعاً في كحائط، ولا في دين، والأظهر أن المديان أحق بما بيع به، ولا في كتابة. وقيل: المكاتب أحق. وقيل: إن

---

(١) في (ح١): بطرف، وفي (ق٢): (بكراء).

(٢) في (ح٢): (ممن).

(٣) قوله: (لم) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (أن قصده).

(٥) في (ح٢): (للمسكن)، وفي (ق١): (السكنى).

(٦) في (ح١): (به).

(٧) في (ح١): (صداق)، وفي (ق٢): (صوان).

بيعت كلها[1] وإلا فلا، ولذي زوجة رِقٌّ[2]، أو ثلثها حرٌّ وأولادها منه كذلك؛ أخذهم بما بيعوا به إلا في عرض وممر[3] قسم متبوعه، ومسيل ماء كبقل على المنصوص، وعرصة على المشهور، ولا لذي علو على سفل وعكسه، ولا إن تنازعا في سبق ملك إلا لمن حلف وحده، وفي الجدار المشترك قولان، لا لمن له الحمل فقط، والبناء والشجر تبعٌ للأرض لا حجر رحىً. وقال: أشهب وغيره: فيها الشفعة، أما غير المبينة والمبيعة وحدها، أو في أرض أجنبي؛ فلا شفعة فيها اتفاقاً، وسواء رحى الماء والدواب[4]، وهل الخلاف فيهما معاً، أو الشفعة في السفلى اتفاقاً؟ تأويلان. ويأخذ الشفيع ثمرة لم تؤبر مع أصل بيع قبل وجودها اتفاقاً، وكذا لو أبرت على المشهور، ولو أبرت[5] يوم البيع؛ ففيها: يأخذها ما لم تجذ أو تيبس، وأولت إن بيعت مع أصلها فما لم تجذ، أو مفردة فما لم تيبس. وقيل: ثلاثة. ثالثها: الفرق، وأولت أيضاً على أنه يأخذها مطلقاً ما لم تيبس. وروي: إن أبرت يوم البيع أخذها وإن يبست أو جذت، وإذا أخذها فعليه قيمة سقيها وعلاجها، ولو زادت[6] على قيمة الثمرة. وقيل: قيمتها على غررها. وقيل: لا يلزمه غير الثمن، ولو أزهت يوم الشراء، فعن أشهب[7]: يأخذ الأصل فقط، وهل تفوت الثمرة أو لا، ويرد المكيلة أو الثمن أو القيمة؟ قولان. وعلى الأول، فروي: تفوت بالجذ أو اليبس. وروي: بجهل كيلها أو جذها قبل طيبها، وإذا فاتت وضعت حصتها من الثمن على المشهور، ولو ابتاع

(١) قوله: (كلها) ساقط من (ح١).

(٢) في (ق١): (رقت).

(٣) في (ح١): (بمر)، وفي (ق٢): (لمن).

(٤) من قوله: (وغيره فيها...) ساقط من (ح٢).

(٥) من قوله: (على المشهور...) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (زاد).

(٧) في (ق١): (ابن القاسم).

أرضاً بزرعها أخذها الشفيع فقط إن نبت زرعها، وإلا أخذهما معاً بالثمن وقيمة الزرع على غرره. وقيل: قيمة ما أنفق من بذر وعلاج، ولو ابتاعها مبذورة أخذها فقط، إلا شفعة في الزرع على المشهور. وقيل: إن كان البذر من المبتاع ولم ينبت[1]؛ بقي له وأخذ الشفيع الأرض فقط إجراءً للشفعة مجرى البيع. وقيل: يأخذه معها بقيمته مع العمل، وقيل: بقيمته[2] على غرره، وإن كان من البائع أخذ الشفيع الأرض بما ينوبها من الثمن. وقيل: حتى يزرعها[3] بناءً على إجرائها مجرى الاستحقاق أو البيع. وقيل: يأخذه مبذورة بجميع الثمن على القول بنفي الشفعة [١٧٤/ أ] فيه، وإن كان من غيرهما أخذ الأرض فقط بجميع الثمن، وإن قام الشفيع وقد نبت الزرع والبذر من المبتاع أو أجنبي؛ أخذ الشفيع الأرض فقط بجميع الثمن، وإن كان من البائع أخذه الشفيع معها بجميع الثمن. وقيل: يأخذها بما ينوبها من الثمن بناءً على الخلاف في الشفعة في الزرع، وإن قام الشفيع بعد يبس الزرع فلا شفعة فيه، ويأخذ الشفيع الأرض بجميع الثمن إن بذرها المبتاع أو أجنبي، وإن بذرها البائع أخذ الأرض بجميع الثمن، والمشهور: إجراء الشفعة مجرى البيع لا الاستحقاق، وأخذ بقيمة ثمنه كدراهم جزافاً[4]، ولا تبطل الشفعة[5] على المعروف، وبقيمة مقوم، ومثل[6] مثلي، ولو عن دين في الذمة لا بقيمته على الأصح. وثالثها: إن كان عيناً فمثله وإلا فبقيمته؛ كأن تعذر المثل، وبرهنه وضامنه وإن كان الشفيع أكثر يساراً على المختار، وبما يخصه إن بيع مع غيره، ولزم المشتري ما بقي، وبمعتاد من

---

(١) في (ح١): (يفت).

(٢) من قوله: (مع العمل...) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح٢، ق١): (حتى يبدوا زرعها).

(٤) في (ح١): (جداد)، وفي (ح٢): (جزاف).

(٥) قوله: (ولا تبطل الشفعة) في (ق١): (فإن بذرها البائع أخذ الأرض).

(٦) في (ح٢): (وفي مثل).

أجرة دلال، وكتب عهدة وثمن ما يكتب فيه، وفي المكس[١] نظر، وبقيمة شقص دفع في خلع، وكذا في صلح عمد، ولا تبطل على الأصح، أو مهر[٢] المثل، وإلى أجله إن كان الشراء[٣]، أو بحميل موسر، وإلا عجله إلا أن يستويا عُدماً على الأصوب، وبقي إن أجل وحل أجله، وقبل قيامه لمثل أجله على الأصوب[٤]. وقيل: يأخذه بقيمته عرضاً حالاً، وقيل: يقوَّم بعرض نقداً والعرض بعين وبه يأخذ، ومنعت إحالة بائع بمؤجل؛ كبيع شقصٍ قبل أجله، وأخذ مال من أجنبي ليأخذ ويربح، ثم لا أخذ له خلافاً لأشهب. وجاز إسقاط بعد أخذ ولو بمال، وثواب الهبة كالثمن فلا يأخذ قبله. وقيل: إن فات فالأقل منه ومن القيمة، واختير الأكثر إن أشبه[٥] الثمن بعده[٦]، وحط عن الشفيع ما حط لموجب كلغيره إن اعتيد، وأشبه أن يكون ما بقي ثمناً[٧]. وقيل: مطلقاً. وله نقض كصدقة وقف[٨]، ولو بنى مسجداً أو وهبه[٩] والثمن للموهوب لا للواهب على الأصح إن علم بشفعته، لا إن وهب داراً فاستحق نصفها وترك للشريك المبتاع حصته، ودعي للأخذ أو الترك بعد الشراء فقط، ولا يلزمه الإسقاط قبله على المنصوص، ولكن بعده إن صرح أو سكت مع بناء مشتر أو وكيله أو هدمه أو غرسه، وكذا إن ابتاع منه الشقص على المعروف، ومثله إن ساومه أو ساقاه أو اكترى منه خلافاً لأشهب، وقيد إن كان أمد

---

(١) في (ح٢): (المسكن).

(٢) بعدها في (ح٢): (وقيل بمهر).

(٣) في (ح٢): (أيسر).

(٤) من قوله: (وبقيمة شقص دفع...) ساقط من (ق١).

(٥) في (ح٢): (فات).

(٦) قوله: (الثمن بعده) ساقط من (ح٢).

(٧) من قوله: (وأشبه أن...) ساقط من (ح١، ح٢).

(٨) من قوله: (وقيل: مطلقاً...) في (ح١، ح٢): (كصدقة، وقيل: مطلقا، وله نقض وقف).

(٩) في (ح٢، ق١): (هبة).

الأخيرين ينقضي قبل السنة من يوم العقد، وإلا سقطت باتفاق، وهل للشفيع نقض كراء المشتري ومساقاته أو لا وهو ظاهرها ويكون له الكراء، أو يفرق بين الأمد البعيد والقريب؟ خلاف. ومقاسمته كاشترائه، وله نقض ما قسم في غيبته وأخذه بالشفعة. وقيل: يمضي من سلطان ويأخذ ما وقع للمبتاع. وقيل: يمنع القسم في غيبته، وأخذ منها السقوط إن قاسم شفيع مبتاع الأرض للحرث، لا إن قاسمه الغلة، أو بالخرص فيما يخرص خلافاً لأشهب، ولا تسقط بقسمة ثمرة جذت باتفاق، ولا يضمن المبتاع ما نقص عنده ولو بفعله؛ كهدم ونحوه. وقيل: إن لم يعلم بالشفيع، وإلا فكالمتعدي [١٧٤/ ب]، وفي بيع الشقص المستشفع به روايتان، وظاهرها السقوط. وثالثها: إن علم وإلا لم تسقط، واستظهر، وعلى السقوط فلو باع بعض حصته أخذ بقدر ما بقي له واختير الجميع، وقيل: لا شيء له، وفي ترك أخذه مع علمه حاضر البلد؛ مشهورها: تسقط إن طال كسنة. وقيل: ثلاث. وقيل: خمس. وقيل: عشر. وقيل: خمس عشرة. وقيل: ثلاثين. وقيل: أربعين. وقيل: أبداً حتى يصرح، ولا يحلف إن قام رأس السنة. وروي: يحلف ولو بعد جمعة. وروي: إن تباعد حلف ما وقف تاركاً كالشفعة، فإن حضر البيع ولم يشهد فيه فله الشفعة في كشهرين بلا يمين، وفي تسعة إلى سنة بيمين وإن بعد سقطت، وفي سبعة أشهر تأويلان، وإن شهد فيه وقام بعد عشرة أيام ونحوها شفع بيمين، ولا شفعة له بعد شهرين، وظاهرها ثبوتها، ولو أقام سنة كمن لم يشهد وصدق بيمين إن أنكر مضي السنة، وكذلك إن أنكر علمه على ظاهر المذهب ولو بعد أربع سنين، ولا يصدق في أكثر منه، فإن علم فغاب فكالحاضر، إلا أن يظن العود قبل الفوات فيتعوق؛ فله الشفعة وإن طال ما لم يصرح كأن غاب قبلها، وحلف إن بعد. وقيل: إن قرب مكانه ولا مؤنة في عوده وطال زمنه بعد علمه فكالحاضر، ويجتهد الإمام فيمن لا قدرة له على العود[1]،

---

(١) في (ح٢): (العهدة).

والصغير والبكر كالغائب، وفي المريض قولان، ولو أسلم ولي أو قاض شفعة محجور بلا نظر لم تسقط، وظاهرها خلافه. وقيل: تسقط في الولي فقط. وقيل: إن كان وصياً ومضى خمس سنين سقطت وشفع لنفسه، وليتيم له آخر ومن لا ولي له، ولا رفع أمره لقاض، فله الأخذ بعد رشده كالحاضر، ولو سلم لمشتر فظهر خلافه أو مشاركته، أو سلم بعض الشقص فبان بيع جميعه لم تسقط. وقيل: له أخذ ما زاد على قدر ما سلم وحصة ما لم يسلم له ثم يشتركان فيما بقي، ولا تسقط إن سلم لثمن كذب فيه وحلف، ولو نسب الشراء لمنكره[1]؛ حلف ولا شفعة ولو أقر به الشريك. وقيل: إذا كان الأول بعيد الغيبة أخذ الشفيع الشقص ودفع ثمنه لشريكه إن أنكر قبضه وعليه عهدة الاستحقاق فقط، وكتبها للغائب في كل شيء، فإن قدم كتبها عليه إن أقر، وإلا حلف ورد الشقص لربه، ويملكه بحكم، أو إشهاد، أو بدفع ثمنه، أو أخذ به[2] إن قال: أخذت، وقال المبتاع: سلمت أو سكت، فإن لم يأت بالثمن لزمه في الأول، وكذا في الثاني إن اختاره المبتاع وإلا أخذ شقصه، وإن قال: أنا آخذ ولم يأت به، فليس له رد الشقص إلا برضا المبتاع. وقيل: له ذلك إلا أن يتفقا على إمضائه للشفيع، ولزم إن أخذ عالماً بالثمن وإلا فلا، فإن أخذ ثم علم، فقيل: ليس الرضا به وفسخ، ثم له الشفعة بعده. وقيل: إن قال: ظننت أقل وقصد رده؛ فله ذلك وإن أراد التمسك به على المشهور، ولا يمهل لتروٍ أو غيبة مبتاع إلا أن يقرب كساعة، وقيل: يمهل ثلاثة أيام، فإن وقفه غير حاكم؛ فهو على شفعته ما لم يترك، وأخر للنقد ثلاثة وبه العمل [١٧٥/أ] والقضاء. وقيل: عشرة ونحوها. وقيل: بقدر الثمن وأقصاه شهر إن رأى الحاكم، وفضت على الأنصباء لا الرءوس على المشهور، فإن تعدد بائع وحصص في صفقة والشفيع واحد؛ فليس له أخذ البعض إن اتحد المبتاع على

---

(١) قوله: (نسب الشراء لمنكره) في (ق١): (أنكر المشتري الشراء).

(٢) في (ق١): (بالثمن).

الأصح، وإلا فله على الأصح، وفيها: خلافه. ولو أسقط بعض الشفعاء أو غاب؛ فلا تبعيض لغيره، كأن أراده المبتاع أو طلبه الحاضر، وقال: إن قدموا فأخذوا وإلا أخذت الجميع، وليس له بعد تسليمه أن يأخذ شيئاً إن قدموا وأخذوا الجميع أو تركوا. وقيل: إن سلم لا على وجه الهبة أو الصدقة، وإلا فللمبتاع حصته. وقيل: ليس لمن لم يجز سوى حصته. وقيل: هذا إن قال الشفيع: أسقطت لك، وإلا فلمن بقي أخذ الجميع اتفاقاً[1]، ولمن بقي قدم أخذ حصته من حاضر شفع الجميع، وكتب عهدته على المبتاع. وقيل: أو على الشفيع إن شاء القادم وصوب، وهل تفسيرٌ؟ تأويلان.

وفي عهدة الإقالة، ثالثها: إن تقايلا قطعاً للشفعة فعلى المبتاع، وإلا خير الشفيع، فإن زيد في الثمن أو حط منه خير اتفاقاً، والتولية والشركة كالإقالة، فإن سلم قبلها فعلى البائع، وبعد الإقالة لا شفعة له[2]، وقدم الشريك الأخص على المشهور، فإن أسقط فالأعم؛ كجدتين وزوجتين، ثم بقية الورثة، ثم الأجانب، وصوب الشاذ، قيل: وهو القياس. ولو مات ابنٌ من ثلاثة لهم نصف عقار وترك بنين فباع أحدهم؛ فإخوته أولى على المشهور، ثم عماه، ثم الأجانب، ولو باع أحد العمين فأخوه وبنو أخيه سواء، ولو مات أحد وترك أختاً شقيقة واثنتين[3] لأب فباعت إحداهما[4] دخلت الشقيقة مع التي للأب خلافاً لأشهب، ولو ترك ثلاثة بنين شقيقين وآخر لأبٍ، فباع أحد الشقيقين فمن بقي سواء؛ إذ بالبنوءة ورثوا، وفي دخول ذوي السهام على العصبة أو العكس؛ مشهورها: دخول ذوي السهام والموصى له مع الوارث؛ كعاصب مع ذوي سهم، وأخذ

---

(١) في (ح٢): (وإبقاؤه).

(٢) قوله: (الإقالة لا شفعة له) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (اثنين).

(٤) في (ح١): (أحدهما).

بأي بيع شاء فيبطل ما بعده فقط، وقيد إن لم يحضر ولم يعلم، وإلا فيما بعده كالأخير إن كثرت البياعات، ولو سلم شريكان نصيب من باع لجماعة ثم باع أحدهم شفع الجميع بالحصص، وعن أشهب: بقية الجماعة أولى من شريكي البائع، فلو باع أحدهما فالجميع شفعاء، وقدم على المشهور معير عرصة لبانيين إن باع أحدهما نصيبه من نقضه، وهل بما بيع به، أو بقيمته، أو الأقل منهما إن مضى ما يعار له، وإلا فبقيمته قائماً وهو أظهرها؟ خلاف. فإن أبى فالشريك، وهل الأخذ من المبتاع بالأقل، أو من البائع ويفسخ البيع ويدفع ما أخذ من المبتاع؟ تأويلان.

فإن قيدت الإعارة بزمن وباع؛ قدم الشريك إن باع قبل انقضائها على البقاء، وإلا فكما تقدم، ولو باع اثنان نصفين خياراً ثم بتلاً فأمضى، فهل الشفعة لبائع البتل بناءً على انعقاد بيع الخيار[1] وإن باع[2] حصته لا يشفع، أو لمبتاعه فالعكس، أو لمبتاع الخيار كالمدونة بناءً على انعقاده، وأن بائع حصته لا يشفع [١٧٥/ ب]، أو لبائعه فالعكس؟ أقوال.

وإن بيع زرع أخضر بأرضه فاستحق نصفها دونه وشفع؛ بطل بيع نصفه لانفراد كمبتاع ثمر[3] من حائط يدخل منه لملكه فيستحق الحائط ورد نصف ثمنه، وله نصف الزرع، وخير الشفيع في الأخذ والترك، والمبتاع في رد ما بقي[4]، وإن استحق ثمن لمقوم أو رد بعيب قبلها[5]؛ بطلت، وإلا نقض ما بين بائع ومشتر، ورد له المشتري قيمة شقصه،

---

(١) قوله: (انعقاد بيع الخيار) في (ق١): (أنه منعقد حتى ينحل أو على).

(٢) في (ح٢، ق١): (بائع).

(٣) في (ح١): (ثمر).

(٤) في (ح): (نقص).

(٥) في (ق١): (قبل الشفعة).

وصح ما بين شفيع ومشتر، فعلى الشفيع له قيمة المعيب. وقيل: يبطل أيضاً، فعليه[١] قيمة الشقص فيخير الشفيع، فإن شاء أخذ[٢] أو ترك.

وفي النقد بدله، والمثلي قيمة الشقص، فيجيء في الشفيع القولان[٣]. وقيل: بدله، إن اختلفا في قدر الثمن صدق المبتاع إن أشبه؛ ككبير يرغب في قربه بيمين إن حقق الشفيع لا إن اتهمه، وإلا فبدون يمين على الأشهر، فإن لم يشبه[٤] صدق الشفيع إن أشبه وإلا حلفا ورد إلى الوسط، وإن نكل أحدهما صدق من حلف وأخذ الشقص[٥]، وفي الأخذ[٦] بما أداه المبتاع[٧] أو ادعاه إن نكل قولان. وقيل: يصدق بلا يمين إن أشبه، وإلا فبيمين، ولو أقاما بينتين وتكافأتا في العدالة سقطتا. وقيل: تقدم بينة الشفيع إن كانا في مجلس ولو كان غيرهما أعدل، ولا تقبل شهادة البائع في عدم البينة على المنصوص ولو كان عدلاً، ولو جهل الثمن لطول زمن ونحوه فلا شفعة. وقيل: يشفع بقيمته يوم البيع.



(١) قوله: (فعليه) ساقط من (ح١).

(٢) بعدها في (ق١): (الشفعة).

(٣) من قوله: (وفي النقد...) في (ق١): (وإن استحق وهو نقد فللبائع بدله وإن كان مثليا غير نقد فقيمته الشقص، فيجري في الشفيع القولان).

(٤) في (ق١): (يثبت).

(٥) بعدها في (ق١): (وإن توجهت على المشتري فنكل).

(٦) في (ق١): (أخذ الشقص).

(٧) في (ق١): (المشتري).

باب القسمة

القسمة ثلاث: مهايأة[1] بتراض كالإجارة في زمن غلة؛ كيوم بيوم على المنصوص، لا إن طال اتفاقاً، وفيما قل من خدمة عبد كشهر، وقيل: خمسة أيام، لا إن بعد اتفاقاً. وفي سكنى دار وزراعة أرض سنين مدة معلومة وإن كثرت، وفي الأعيان كدارين، فيأخذ كل واحد سكنى دار مدة معلومة[2] وإن طالت كزراعة أرضين، لا في غلة وكراء إلا في كيوم، لا في[3] أكثر اتفاقاً، وخدمة العبد والدواب على ما مر.

الثانية: قسمة بيع؛ كدارين أو حصتين وإن علواً وسفلاً، يأخذ كل واحدٍ إحداهما بالأخرى ملكاً، وهي بيع لا تميز حق، إلا أن تكون بتعديل وتقويم فخلاف، ولا تجوز بقرعة على المشهور، ولا يشترط فيهما اتفاق الجنس، بخلاف قسمة القرعة، وهي الثالثة المقصودة هنا، والأصح أنها تمييز حق. وقيل: بيع وصوب؛ كحائط ودار، فتصحح السهام على أقل جزء، وتعدل عليها المواضع بقيمة لا بمساحة، إلا إذا تساوت فيه الأرض، ثم يأخذ لكل شريك علامة، وتجعل في كطين ثم يقرع فيرمي كل واحدة في جهة، فمن خرج له سهم؛ أخذ ما بقي له مما يليه، فإن تنازعوا في البداية بجهة؛ أقرع عليها أولاً، وقيل: مطلقاً. فإن كانا اثنين فلا، وتكتب الجهات كما تقدم وترمى فيأخذ الاسم الجهة. وقيل: إنما يقرع أولاً إذا قال بعضهم: يقسم من شرقي إلى غربي، وبعضهم من القبلة إلى الجنوب[4] وإلا فلا؛ إذ حكم الجميع فيه سواء، وهل يقرع [١٧٦/أ] ثانياً

---

(١) في (ح١): (مهايآت)، وفي (ق١): (مهاناة).

(٢) قوله: (معلومة) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (في) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (الجوف).

لجهة[١] الإقراع مطلقاً إذا خرج سهم واحد، أو إن تشاحوا ؟ قولان، إلا أن يبقى اثنان فلا، ولزمت كالبيع وأخرت لوضع حمل؛ كطهر إن تأخر حيض لا لحلول دين أو كراء، وفي وصية غاب ربها أو كان حملاً قولان، وقسم عن[٢] صغير أب كوصي إن لم يكن الكل في حجره، وإلا فالقاضي على الأصح[٣].

وفيها: جواز قسم الملتقط كقاض عن غائب لا ذي شرطة إلا بأمر قاض. وقيل: إن كان عدلاً جاز، ولا من كلف أخاً أو ابن أخٍ، وفي الحاضن أربعة كالوصي وكالأجنبي، وكالوصي إن كان أماً، ومن الأجداد والجدات، وكالوصي إن كان من الأجداد والجدات والإخوة، ولا أبٌ عن رشيد وإن غاب، ولا أم لم تكن وصية، ولا كافر عن ولد مسلم وإن بكراً، ولا زوج عن زوجته البكر، ومنع شراء الخارج، وجمع في سهم ذو فرض كورثة مع شريك ميت ثم اقتسموا ثانياً، وكزوجات أو بنات أو أخوات أو جدات أو موصى لهم مع ورثة وإن أبوا، لا اثنان في قسم قرعة مطلقاً. وقيل: إلا أن يرضى الشركاء ولم تختلف الأنصباء، وإلا جمع أصحاب كل جزء كثلث ونصف وإن كرهوا ثم اقتسموا إن أحبوا، وفي جمع العصبة، ثالثها: فيها إن رضوا. ومقاسمة شريكين، ثالثاً: بيع، وكفى قاسم واحد[٤] في الأصح لا مقوم، والاثنان أولى وقبلا قبل العزل في الأصح لا بعده، وأجرة[٥] إن لم يكن من[٦] بيت مال على العدد بكره، وقيل: على الحصص، قيل: وبه العمل وبالأول القضاء، وشهادته على فعل نفسه لا تقبل، وقوم عقار وغيره ثم قسم كل

---

(١) في (ح١): (لحصة).

(٢) في (ح١): (على).

(٣) قوله: (على الأصح) مثبت من (ح٢).

(٤) من قوله: (وفي جمع العصبة...) ساقط من (ح١).

(٥) في (ق١): (وأجزأه).

(٦) من قوله: (من) ساقط من (ح٢).

نوع مفرداً، إلا كزيتونة ونخلة اعتدلتا ورضوا. وقيل: يجمع الجنسان إن رضوا كمجرى ماء وسترة بينهما، وجمعت دور وأقرحة وقرى أو حوائط[1] ولو بوصف على الأصح إن استوت رغبة وقيمة، وفي كرم وعيوب[2] وطلبه بعض وتقاربت كميل وميلين[3]. وقيل: عشرون. وقيل: ثلاثون، ولو بعْلاً وسيحاً[4] على المشهور، لا كنضح وبعل اتفاقاً، ولا نضح وسيح على المنصوص، ولا بعل مع ذات بئر أو غربٍ. وروي: يجمع البعل وسقي العين، وقاله أشهب وابن مسلمة. وتفرد دار[5] عرفت بسكناهم إن حملته لمن طلبه، وأولت أيضاً بخلافه، وفي قسم علو وسفل بقرعة خلاف، وجاز أخذ زائد[6] قيمة إن قل كنصف عشر، وتجمع الحوانيت ولو بسوقين إن تقارب[7] الغرض، ولا تضم دور غير[8] غلة لذي غلة، ولا لفندق أو حَمَّام، وفي الأخيرين يسأل أهل الخبرة، فإن تفاوت[9] الغرض منع، وأفرد كل صنف كرمان إن حمل، إلا أرض بها شجر متفرق فتجمع كحوائط بها شجر أو نخل مختلف، وكرهه سحنون، وعنه إن رضوا جاز، وجمع بزٌّ وضم له ثياب صوف وأفرية لم تحمل القسم. وقيل: يجمع كل صنف حمل. وقيل: أصناف، فيضم قطن لكتان، وخز لحرير، وصوف لمرعزّى[10]، وقيل: إن منع سلم شيء منه في

---

(١) في (ح١): (حائط).

(٢) في (ح٢، ق١): (وعيون).

(٣) من قوله: (وتقاربت...) في (ق١): (بشرط تقارب أمكنتها كميل وكميلين).

(٤) الْبَعْلُ: هو مَا يَشْرَبُ بِعُرُوقِهِ مِنْ رُطُوبَةِ الْأَرْضِ مِنْ غَيْرِ سَقْيٍ سَمَاءٍ وَلَا غَيْرِهَا. وَالسَّيْحُ: هُوَ الَّذِي يُسْقَى بِالْعُيُونِ وَالْأَنْهَارِ. انظر شرح خليل للخرشي: ١٩/ ٢٠٠.

(٥) في (ق١): (إن).

(٦) في (ح١): (جائز).

(٧) في (ح١): (تفاوت).

(٨) في (ق١): (تضم غير ذو).

(٩) في (ح٢): (تقارب).

(١٠) المِرْعِزَّى: هو الزَّغَبُ الذي تحت شعر العنز. انظر لسان العرب: ٥/ ٣٥٤.

أكثر منه ضماً، وضم مخيط لغيره على الأصح. وقيل: لا تجمع عروض ونحوها بخلاف دور وأرضين. وتفرد الحمير [١٧٦/ ب] عن البغال على الأصح، وثالثها: إن حمل كل منهما القسم. وتفرد الخيل عنهما كزرع عن أرضه وثمر، ولو طلعا عن أصله، وتركا لحل بيعهما. وقيل: لا يقسم ما فيه طلعٌ بحال كقبل تأبير، وقيل: يجوز، وقسم المؤبر مع أصله إن لم يمنع فيه التفاضل وخرج مطلقاً، وجاز أخذ وارث قمحاً وآخر قطنية، ووارث عرَضاً وآخر ديناً حل بيعه، وأخذ واحد عشرين قفيزاً وعشرة دراهم من ثلاثين، وثلاثين إن اتفق القمح صفة والآخر ما بقي، وآخر[1] ثلثي قفيز، والآخر ثلثه برضاهما، لا زيادة عين أو كيل لدناءة.

ووجب غربلة قمح لبيع إن زاد غلته على الثلث وإلا استحب، وخيار أحدهما كالبيع.

وجاز قسم صوف بظهر وإن جزَّ لكنصف شهر، لا بَقْلٍ قائم، وقيل: ما لم يبد صلاحه، ولا شيء برءوس شجر بخرص على المشهور، إلا ثمراً وعنباً فلا[2] وحل بيعهما، واختلفت حاجة أهلهما وإن بكثرة أكل وقصد كل الجذِّ، والجذُّ بسراً أو رطباً لا تمراً، وقسم بالقرعة تحرياً كبلح كبير. وقيل: يقسم جميع الثمار بالخرص إن اختلفت الحاجة. وروي: يقسم المدخر وسقي ذو الأصل لا الثمرة؛ كبائعه إن استثنى ثمرته حتى يسلمه على المشهور فيهما.

وجاز إرزاق القاسم من بيت المال كقاض وعامل بحق ومن بعثه إمام لمصلحة، وأجبر لقسم القرعة من أباه إن انتفع كل، إلا في كحمام ورحى فروايتان، وللبيع إن نقص حظ غيره مفرداً لا كربع غلة، أو اشترى بعضه، أو له شقص يسير لا يمكن سكناه على الأشهر وبه عمل، وثالثها: يجب لربه. ورابعها: عكسه، لا في دار تحرياً باتفاق، ولك إن

(١) في (ح٢): (وأخذ)، وفي (ق١): (وواحد).

(٢) قوله: (فلا) ساقط من (ح٢).

قلعت شجرتك من أرض غيرك غرس أخرى إن لم تكن أضر؛ كغرسه بأرضه حيث نهرك الجاري، ولا تطرح على جنبه كناسة لغير ضيق، وتحمل في طرحها على العرف.

ومنع قسم ثمر أو زرع لم يجذا أو مع أصله، أو قثاء، أو مزارعة[1]، أو فيه فساد؛ كخاتم وفص وجفير[2] سيف، ولبن في ضرع إلا لفضلٍ بيِّنٍ على الأصح إن قصد معروفاً، وأن يشارك إن تلف ما بيده فيما سلم من الغنم أو قسموا بلا ممر، وصحت لمن[3] سكت، وللشريك النفع به. وقيل: ينتقض، وحلف منكر جور أو غلط، فإن ثبت أو تفاحش؛ فسخت كمراضاة بتقويم، وله ذلك إن ظهر عيب بجل حصته ولم يفت باقيها لا بنصفها على الأصح، فإن فاتت حصة شريكه بكهدم أو حبس رد قيمة نصفها يوم القبض، وما سلم بينهما أو حصته رد قيمة[4] نصفها وبقي السالم بينهما، وفي نصفها فأقل يبقى المعيب بينهما، ويرجع بنصفه ثمناً لا شريكاً على الأصح، وفي الفسخ إن استحق جزء معين وغرمه، والتفرقة كالعيب؛ ثلاثة لمحمد، وأشهب، وابن القاسم. ولمالك: كالثالث، إلا إذا استحق الأكثر ولم يفت الباقي فيخير. وقيل: وإن طرأ على الربع فأقل رجع بحصته. وقيل: يشارك. وعلى الثلث أو النصف يشارك بحصته فيما بيد صاحبه، والفسخ فيما فوق النصف، ولو كان المقسوم كدار فطرأ [١٧٧/ أ] غريم على وارث، أو على وارث وموصى له بثلث، أو طرأ موصى له بعدد على وارث؛ فسخت على الأصح، فيخرج دين الغريم من جميع المال عند ابن القاسم، والمصيبة من جميعهم، إلا أن يشاءوا[5]

---

(١) في (ح١): (ذرع).

(٢) في (ح١): (وخفين)، وفي (ق١، ق٢): (وجفن).

(٣) في (ح١): (إن).

(٤) قوله: (قيمة) ساقط من (ح١).

(٥) في (ق١): (يشاء).

دفع الحق ويبقوا القسمة بينهم فذلك لهم، وعنه: تبطل بين من بقي حظه، أو تلف[1] أو استهلكه أو بعضه، لا بأمر سماوي فلا شيء عليه من ذلك، ولا له فيما بقي من التركة شيء بعد أداء الدين. ولابن حبيب: تبطل إلا لمن شاء فك نصيبه بمنابه من الدين، ويدفع نصيبه فيما تلف لغيره، وذلك له وإلا فلا. وعلى الشاذ فقيل: يفض النقص على قيمة ما بيد كل واحد يوم الحكم. وقيل: على الإجزاء زادت أو نقصت إن لم تفت، ولو طرأ موصى له بعدد على وارث وموصى له بثلث؛ أخذ[2] من الوارث ما زاد على الثلثين، وما فضل لزم الموصى له بالثلث كطارئ على مثله، وإن كان المقسوم عيناً أو مكيلاً؛ رجع الطارئ على كل، ومن أعسر فعليه إن لم يعلموا، وقيل: يقاسم الملي كالمنفرد، ثم من أيسر بعد دخل معهما أو يساويهما حتى يعتدلوا، ومضت بدفع جميع الورثة كبيعهم بلا غبن، واستوفى مما وجد ثم تراجعوا، ومن أعسر فكما سبق. ولو طرأ غريم أو وارث أو موصًى له على مثله أتبعه بحصته، والموصى له بعدد كغريم وبنصيب كوارث على الأصح.

* * *

---

(١) في (ح١): (تسلف)

(٢) في (ح، و٢): (أخر)

باب القراض

القراض: وكالة على تجرٍ في نقد مسلم معين بجزء ربحه إن علم قدرهما ولو مغشوشاً على الأصح، أو غير مسكوك يتعامل به وإن حليا على المعروف، ورجع في التبر ونقار النقدين إلى المنع إن لم يتعامل بهما، ثالثها: الكراهة. فإن نزل مضى بالعمل. وقيل: وقبله ورد مثله عند المفاصلة إن عرف وزنه، وإلا فما بيع به أو خرج في الصرف، إلا أن يقول له: بعها أو اشترها؛ فليرد ثمنها أو ما صرفها به مطلقاً، فإن شرط صرفها أو ضربها على العامل؛ فله أجره في ذلك إن كان له مئونة، وقراض مثله، ولا يجوز بالفلوس على الأصح. وثالثها: إن كثرت. ورابعها: الكراهة. وعلى المنع فله أجره في بيعه وقراض مثله فيما نضَّ ويرد فلوساً. ابن حبيب: وإن شرط عليه صرفها ويعمل بالدراهم؛ فله أجره في صرفها وهو على قراضه. ولا بالعرض[1] مطلقاً، وله أجره في بيعه وقراض مثله. وقيل: إن كان في بيعه كلفة وإلا جاز؛ كقوله: ادفعه لفلان يبيعه واقبض أنت منه ثم اعمل به.

ولا بالدين عليه خلافاً لأشهب، وعنه: يكره ويستمر ديناً ما لم يقبض أو يحضره مع الإشهاد، فإن عمل[2] قبله فربح أو خسر؛ فله وعليه. وقال أشهب: الربح بينهما، وعليه فهل الخسارة عليه، أو على ربه؟ تأويلان. وقيل: لربه وعليه وللعامل أجر مثله. وقيل: الربح[3] بينهما والخسارة على ربه، ولو رد ما غصبه، فقيل له: اعمل به قراضاً جاز، وهل خلاف؟ تردد.

ولو وكله على قبضه أو صرفه ثم يعمل به؛ منع وله [١٧٧/ ب] أجره وقراض مثله. وقيل: إن كان الدين على غائبٍ أو ملدٍّ أو للصرف بالٌ، وإلا جاز، وأجاز أشهب الثاني.

---

(١) في (ق١): (بالعروض).

(٢) بعدها في (ق١): (به).

(٣) في (ق١): (الزرع).

وقيل: إن لم يكن للصرف بالٌ أو كان غير العامل يتولاه بحضرته وإلا منع، أما إن دخل على أن يرد مثل الدنانير فلا منع، وعلى مثل الدراهم فالمنع خلافاً لأشهب، وقيد بما تقدم[١]. ولا بالرهن إن لم يقبضه ربه ولو بيد أمين، ولا بالوديعة ولو بيده إلا أن يقبضها ربها ثم يدفعها له. وقيل أو يحضرها[٢]. وقيل: أو يكون المودع ثقة، وإلا كره. وقيل: يكره[٣] ابتداء ويمضي، ولا بمجهول وزن، ولكل فسخه قبل العمل على المشهور. وثالثها: للعامل وحده، فإن تزود للسفر ولم يظعن فلربه وحده، أما إن عمل أو سافر فلا فسخ لواحدٍ منهما؛ كأن طلب[٤] ربه نضوضه ووافقه[٥]، وإلا نظر الحاكم، فلو مات العامل ولم ينض فلوارثه الأمين العارف بالتجر أن يتمه، وإلا أتى بأمين عارف، وإلا سلمه مجاناً. وجاز للعامل اشتراط غلام ربه أو دابته في الكثير، ولربه جعل عبده[٦] معه بنصيب له على المعروف، وفسد إن قصد به[٧] تعليمه، أو كونه عيناً أو أميناً عليه، أو شرط مراجعته، وله أجر مثله في الذمة، وكذا إن شرط أن يخرز أو يخيط. وقيل: كالصحيح. وثالثها: له أجره فيما عمل وقراض مثله في غيره. ورابعها: وفي غيره الأقل منه ومن المسمى، وقال له: لا تعامل إلا فلاناً، أو لا تتجر في[٨] أرض[٩] كذا، أو بموضع كذا، أو شرط عليه أن يشارك غيره، أو يبضع معه، أو يزرع، أو لا يشتري لبلد كذا، أو يخلطه بمال

---

(١) بعدها في (ق١): (بعده).

(٢) قوله: (وقيل أو يحضرها) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (وقيل: يكره) مثبت من (ح٢).

(٤) قوله: (طلب) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (ووافقه) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح١): (ربه).

(٧) في (ق١): (ربه).

(٨) قوله: (في) مثبت من (ق٢).

(٩) في (ح٢، ق١): (إلا من).

من عنده ويمنع. وقيل: يجوز. وثالثها: الكراهة إلا أن يقل مال العامل وعليه كطيٍ ونشرٍ خفًا، وإن استأجر عليه فعليه، ولو قال: اعمل به والربح شرك ولا عادة فسد، وله قراض مثله في الربح، وكذا مبهم ومؤجل ومضمون أو بعرض[١]، وكذا الاشتراء به على الأصح. أو اشتر سلعة فلان ثم اتجر بثمنها أو اصرفه واعمل به، أو قارضه بدين[٢]، أو حصره فيما يقل وجوده، وإن اختلفا في الربح وادعيا غير مشبه وحلفا؛ فقراض المثل. وروي: فيما فسد مطلقاً قراض المثل. وروي: أجرة المثل. وروي: في المضمون الأقل من المسمى وقراض المثل. وقيل: إن شرط أحدهما زيادة له فأجرة المثل، وفي غيره قراض المثل. وقيل: إن كانت الزيادة لأجل المال فقراض المثل، أو لأحدهما فأجرة المثل؛ ككل خطر أو غرر لا يحل. وقيل: إن فسد لزيادة محرمة أو توقية أو ضمان؛ فأجرة المثل، وفي غيره قراض المثل. ولو أخر[٣] ما ينقذه فيما ابتاعه فسلف إن أخبره به، وإلا فرأس مال قراض، وكذا إن عجز عن بعض ثمنه.

وفيها: لا أحبه وأخاف أن يكون استغلاه. وقيل: إن لم يكن لغلاء كره ومضى. وقيل: إن لم يخبره[٤]. ولو قال: ادفع فقد وجدت رخيصاً أشتريه به جاز؛ كأخذ المال قبل الشراء إن لم يسم البائع والسلعة، وكره ابن حبيب الشراء من رفقة نزلت به، ولربه الشراء منه مطلقاً إن لم يحابه. ولو ابتاع منه ما يأخذ من القراض؛ جاز نقداً فقط [١٧٨/ أ] إن لم يفاصله، وإلا فهل يجوز لأجل أيضاً، أو لا، أو إن[٥] كان بمثل[٦] رأس المال فأقل، أو

---

(١) في (ح٢)، (ق١): (بعوض).

(٢) قوله: (به أو قارضه بدين) في (ق١): (أو لا تشتري إلا بدين)، وفي (ق٢): (به أو لا تشتري بدين).

(٣) في (ق١): (أخذ).

(٤) في (ح١): (يجره)، وفي (ق٢): (يجبره).

(٥) قوله: (إن) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (بمثل) ساقط من (ح١).

يكره؟ أقوال. وله أن يشتري من ربه سلعاً لنفسه لا للقراض، وهل يمنع، أو يكره، أو يجوز إن صح الأمر بينهما أو في اليسير؟ أقوال، وصرفه منه على ذلك. وقيل: إن اشترى منه بما نض؛ جاز اتفاقاً[١]. وتمنع هدية كل منهما لصاحبه.

وفيها: ولا ينبغي للعامل أن يهب منه شيئاً، ولا يولي ولا يعطي[٢] ولا يكافئ منه أحداً، فإما أن يأتي بطعام إلى قوم ويأتون بمثله فأرجو أن يكون واسعاً إن لم يتعمد التفضل عليهم، فإن تعمد ذلك بغير إذن صاحبه فليتحلله، فإن حلله وإلا فليكافئه بمثله إن كان له قدر وبالٌ، وجاز بربح علم، ورضاهما بعد العمل على أقل أو أكثر. وقيل: إن كان فيه يومئذ زيادة أو نقص أو هو[٣] سلع لم يجز. ولو شرط الربح لأحدهما؛ جاز وضمنه العامل إن كان الربح له ولم يسم قراضاً، أو يقلَّ لا ضمان عليك على المشهور؛ كأن جعلاه لغيرهما، وجبر على الوفاء به لمعين لا لغيره على المشهور. وجاز شرط زكاة ربحه على أحدهما على المشهور[٤]، وخرج جوازه على ربه فقط وعكسه، وهي للمشترط وإن لم تجب، وخرج من المساقاة كونها للعامل أو لربه أو بينهما، أو تقسم على قدر نصيبيهما من الربح؟ أقوال. ولا يشتري بأكثر من المال، ولو ابتاع سلعة بمائة القراض ومائة لأجل؛ قوِّم المؤجل، وهل بنقد ابتداءً أو بعرض ثم بنقد ويشارك بنسبته؟ قولان. وروي: بما زادت قيمة السلعة على مائة القراض، فإن كانت الأخرى حالة؛ فبالنصف إلا أن يدفعها ربه بلا شركة، وإن ابتاع لنفسه فلا خيار لربه، وله السفر به دون إذنٍ على المشهور. وثالثها: إن كثر، واعتبر اللخمي قرينة حاله. أما إن حجر عليه قبل شغله فلا،

(١) قوله: (اتفاقاً) ساقط من (ح٢).

(٢) بعدها في (ق١): (شيئاً).

(٣) قوله: (هو) ساقط من (ح١).

(٤) من قوله: (وجاز شرط...) ساقط من (ح١).

وله ذلك إن هلك ربه بعد تجهيزه ولا منع لورثته. أما[1] إن لم يتجهز وهو عين، فلا سفر له ولا يحركه، فإن فعل ضمن. ولو قام غرماء رب المال وهو عينٌ، أو أمكن بيع السلع؛ بيعت وأخذوا ذلك، بخلاف غرماء العامل قبل وصول المال لربه، ولا يشتر بنسيئة وإن أذن ربه، فإن فعل فربحه له دون ربه، وله الشراء بالعرض والرد بالعيب بالنظر وإن أبى ربه[2]، إلا أن يشتري بجميع المال وهو عين فلربه قبوله، وله مقارضة عبده وكراء أجير خدمته على الأصح[3]، ودفع مالين معاً أو متعاقبين قبل شغل السابق، ولو بجزأين مختلفين إن شرطا خلطهما، أو بعد شغله إن لم يشترطه. وروي: لا يعجبني في المختلفين ولو دفع ثانياً بعد نضوض سابق مساوٍ، وجاز إن اتفقا جزءاً، وهل إن شرطا خلطه وإلا منع، أو مع الخلط يجوز مطلقاً ؟ تأويلان. وجاز تعدده بجزء متحد لعامليه إن استوى العمل لا بمختلف. وقيل: إن كان عملهما على نسبة المختلفين كره، ولو نهاه عن سفر بحر أو ليل أو نزول وادٍ وشراء سلعة جاز، وضمن إن خالف؛ كأن خاطر فزرع أو ساقى بموضع ظلم فخسر ولو بغير سبب الظلم لتعديه، وله ذلك في غيره؛ كشراء أرض، وبعزله[4]، أو اكترائهما.

وعن ابن القاسم: لا شراء[5] ظهر لكراء وضمن، وهل هو اختلاف، أو لا ؟ ولو شارك [١٧٨/ ب] بلا إذن وإن عاملاً لربه ضمن؛ كأن باع بدين على المعروف والربح بينهما كَكُلِّ آخِذِ مَالٍ لِلتَّنْمِيَةِ فَتَعَدَّى، لا إنْ نَهَاهُ عَنِ الْعَمَلِ قَبْلَهُ فله وعليه. وقيل: إلا أن

---

(١) قوله: (أما) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (ربه) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (على الأصح) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢، ق١): (وبقي له).

(٥) في (ح٢): (لاشتراء).

يقر أنه اشترى للقراض؛ فعليه غرمه والربح بينهما. ولو أسلم في طعام؛ غرم رأس المال وانتظر، فإن كان فيه ربح فبينهما. وفي سلعة بيعت بعد قبضها[١] بنقدٍ، والفضل بينهما والغرم عليه، ولو باع لأجلٍ بيع الدين وغرم ما نقص. ولو قارض متعدياً ضمن وغرم للثاني الزائد على المشهور. وقيل: لربه. ولو دخل على أقل فالزائد لربه، ولو أخذ ثمانين فغرم نصفها ثم دفع باقيها لثانٍ لم يعلم فصارت مائة؛ أخذ ربه ثمانين رأس ماله وعشرة نصف ما بقي، وأخذ الثاني عشرة ورجع على الأول بعشرين، وقال أشهب: لربه أربعون فقط ثم ثلاثون نصف الربح[٢]، فلو أتلف[٣] الأول الأربعين تعدياً؛ رجع عليه ربه بتمام مائة وعشرة، وبأمر سماوي بتمام تسعين. ولو جنى أحدهما أو أخذ شيئاً أتبع به كأجنبي والباقي رأس المال، وليس له أخذ ثان من غير ربه إن شغله عن الأول، وله رد ما باعه ربه من سلع القراض وإجازته، ولو خسر فيه أو تلف بعضه وإن قبل علمه لم يضمنه، وجبر بالربح إن عمل بالباقي، ولو أسقط عنه ذلك أو حاسبه وقال[٤]: اعمل بما بقي؛ فهو أبداً على قراضه الأول على الأصح حتى يقبضه ربه، وله الخلف إلا أن يتلف كله فلا على المشهور، ولزم العامل ما اشترى، ومتى تعذر[٥] فالربح له[٦] بقدر العمل[٧]، وإلا منع على المشهور. وثالثها: يكره. وعلى الأول، فهل يقسم الربح على التسمية ويرجع من له

---

(١) في (ح١): (نقدها).

(٢) في (ق١): (الزرع).

(٣) قوله: (فلو أتلف) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (وقال) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح٢، ق١): (تعدد).

(٦) قوله: (له) مثبت من (ق١).

(٧) في (ح١): (المال).

فضل عمل على الآخر أو على ربه، أو له حكم ما فسد فلهما الأجرة أو قراض مثلهما[1]؟ أقوال. وله نفقته في المال بالمعروف إن احتمل في سفره لغير حج أو غزو وأهل، لا بوطنه. وقيل: إلا أن يشغله عما فيه فوته. ولا تسقط بتزوجه حتى يدخل، وقيد[2]: إن تزوج لأجل القراض لم تسقط مطلقاً، وله الاستخدام إن كان أهلاً وكثر المال؛ كالكسوة إن بعد سفره نحو شهرين واحتمل المال، لا دواء[3]. وهل توزع إن خرج لحاجة ولو اكترى وتزود، أو تسقط؟ قولان.

محمد: والبضاعة الكبيرة[4] كالقراض في النفقة والكسوة، ولو اشترى وهو موسر من يعتق على ربه عالماً؛ عتق عليه وغرم ثمنه والولاء لربه.

وإن كان معسراً فهل يباع منه بقدر ثمنه وربح مثله ويعتق عليه الباقي وهو المشهور، أو يغرم ثمنه ويكون له، أو يعتق على ربه ولا يعتق على واحدٍ منهما، أو يرد البيع، أو يخير ربه بين أخذه ويعتق عليه وللعامل فضله وبين تضمينه العامل، أو يعتق منه[5] بقدر ما فيه من الربح ويباع الباقي؟ أقوال.

وعلى الأول: فلو لم يمكن بيع بعضه بيع كله، فإن لم يكن عالماً فله ربحه فيه وعتق على ربه. وقيل: لا يعتق على واحدٍ منهما، وعلى الأول فلو كان ربه معسراً بقي حظ العامل ملكاً، ولو اشترى من يعتق عليه هو؛ عتق بالأكثر [١٧٩/ أ] من قيمته وثمنه إن كان عالماً، وإلا فيما ينوب ربه من رأس المال وربحه إن أيسر فيهما. وقيل: فيما ينوبه من

(١) بعدها في (ح١): (أو لا).

(٢) في (ح٢): (قيل).

(٣) في (ح١، ح٢): (الأدواء).

(٤) في (ح٢، ق١): الكثيرة).

(٥) قوله: (منه) ساقط من (ق١).

قيمته يوم الحكم فيهما، وإن كان معسراً بيع بما وجب يوم الحكم وعتق الباقي. ولو أعتق وهو موسرٌ مشترى للعتق غرم ثمنه وربحه، وللتجر فقيمته يومئذ وربحه. وقيل: قيمته إلا قدر حصته منه إن كان فيه فضل. وقال المغيرة: يعتق نصيبه ويقوم عليه نصيب ربه، وإن لم يكن فيه فضل لم يعتق منه شيء. أما إن اشتراه ببعض المال؛ فقيمته يوم العتق إن اشتراه للقراض، وإلا فبثمنه خلافاً للمغيرة.

وإن كان معسراً بيع منه لربه بقدر رأس المال وربحه، وإن لم يكن فيه فضل لم يعتق منه شيء. ولو وطئ أمة القراض ولم تحمل؛ فلربه إبقاؤها وتقويمها عليه إن أيسر، وإلا بيعت وأتبع بما بقي. وقيل: تبقى بحالها فإن حملت وهو موسرٌ؛ فهي له أم ولد وعليه قيمتها يوم الوطء. وقيل: الأكثر منها يوم الوطء أو يوم الحمل. وقيل: أو الثمن. وقيل: الأكثر منهما يوم الوطء[1]، فإن كان عديماً؛ فلربه أن يتبعه بقيمتها يوم الوطء، أو يوم الحمل، أو الأكثر منهما، وبحصة الولد، أو يباع له بقدر ماله. وقيل: لا شيء له من الولد. وقيل: لا تباع ويتبع بها ديناً، فإن أحبل مشتراة للوطء لزمه ثمنها. وقيل: قيمتها، فإن أعسر أتبع بالثمن. وقيل: بالقيمة. وقيل: بالأكثر منهما. وقيل: تباع كأمة القراض. وقيل: هذا إن جهل ما[2] اشتريت له، وإلا فإن علم أنه اشتراها لنفسه لم تبع ويتبع بثمنها، أو للقراض فتباع فيما له اتفاقاً فيهما، وصدق العامل في التلف اتفاقاً، وكذا في الخسارة، وقيد إن أشبه، وتحليفه على أَيْمَانِ التُّهَمِ، وفي الرد بيمينه إن قبضه دون بينة، وإلا لم يصدق على المشهور. وفي قوله قراض إن قال ربه[3]: غصبته، أو سرقته، أو هو بضاعة بأجر، أو بالعكس، ولا يمين إن ساوى جزؤه الأجرة. وفي قوله: أنفقت من غيره، ولو خسر إن

---

(١) من قوله: (أو يوم الحمل...) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (جهل ما) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (له).

أشبه ولم يفاصله ورجع بها في المال فقط، وفي جزء الربح بعد العمل إن أشبه والمال أو ربحه بيده، أو بيد نائبه، أو وديعة وإن عند ربه وحلف، فإن نكل؛ حلف ربه وصدق، فإن نكل صدق مدعي الأشبه منهما، فإن أشبه قول ربه وحده صدق بيمينه، فإن لم يشبها حلفا ولزم قراض المثل كأن نكلا، وإن نكل أحدهما صدق الحالف وحده[1]. وقيل: إن اتفقا على عدم البيان والفهم قسم بينهما نصفين، وصدق ربه إن اختلفا في جزء الربح قبل العمل، أو قال: قرض، وقال العامل: قراض أو وديعة مطلقاً. وقال أشهب: يصدق العامل. وحمله بعضهم على التنازع قبل العمل وإلا فكالمشهور، وضمنه العامل إن قال: قراض، وربه: وديعة بعد العمل لا قبله، وصدق مدعي الصحة وإن غلب الفساد على المنصوص، ومن مات وقبله كقراض لم يتقادم؛ كعشر سنين أخذ من ماله، وإن لم يوجد وحاص غرماءه وتعين بوصية، وقدم [١٧٩/ ب] في الصحة والمرض.

* * *

(١) قوله: (وحده) مثبت من (ح٢).

باب المساقاة

فالمساقاة إجارة على عمل في حائط وشبهه بجزء من غلته، وهي جائزة فيما لم يطب، فإن طاب ولو بعضه منعت على الأصح كمع سنة أخرى، وكذا ما يخلف عَلَى الْمَشْهُورِ، إلا تبعاً من نخل وشجر وإن بعلاً أو ذا بطنين، أو ذا زهر أو ورق منتفع به كوردٍ وآس، وكذا ما ظهر من زرع وَمَقْثَأَة[1] على الأشهر إن عجز عنه ربه، وبرز، وفيه كلفة، وخيف موته ولم يطب، وثالثها: الكراهة، وهل يجوز القطن مطلقاً أو مع عجز ربه ؟ تأويلان.

واغتفر طيب نوع قل في حائط، وشبهه كبياض نخل، وزرع لم يزد على ثلث بقيمة الجميع، وألغي لعامله إن سكتا عنه، وقيل: إن لم يزد على ثلث نصيبه، وقيل: لربه، وإن أدخلاه فبجزئها[2] وبذره عامله وإلا فسد، ولو اشترطه ربه منع على المعروف بخلاف عامله.

وجاز شجر وزرع وإن غير تبع، وبجزء متحد[3]، ولزم دخول الشجر التبع له، ولا يلغى لعامله على المعروف.

ومنع كقضب[4]، وكزبرة، وقيل: يجوز إن ثبت، وعجز عنه ربه، ولم يحل بيعه، ومغيب كجزر ولفت وكذا بصل، وفيها: جوازه إن عجز عنه ربه، وفي قصب السكر الجواز، ومنعه ابْنُ الْقَاسِمِ، وعلى الأول لا يشترط خلفته، وفي الريحان قولان.

---

(١) قال الخرشي: المراد بها ما يشمل القثاء، والخيار، والعجور، والبطيخ، والقرع، والباذنجان، واللفت، والبصل، والثوم، والكزبرة والسلق، ونحو ذلك. انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل: ٥/ ١٩٠.

(٢) في (ق١): (فبجزء مساقاة).

(٣) في (ح٢): (غير متحد).

(٤) في (ح٢): (كقصب).

وصحت إن وقعت بلفظها، لا بكعاملتك خلافاً لسحنون في مدة علمت قبل طيب[1] بجزء شائع علم[2] قدره، لا بشيء معين لأحدهما ثمرة أو غيرها.

وتمنع مشاركة ربه وكذا اشتراط عمله، وقيل: إن صغر الحائط، وإلا جاز كشرط دابته وغلامه في الكبير.

وساقط النخل من ليف وجريد ونحوهما كالثمرة، ولزم عاملها ما يفتقر له عرفاً بلا تحديد، كإبارٍ، وقيل: على ربه، وهل خلاف أو مراد الأول الفعل، والثاني ما يذكر به؟ خلاف.

وعليه لقط الزيتون كعصره إن كان العرف، ولو شرط عليه حيث لا عرف جاز، ولو شرط على ربه، وله قدر لم يجز، ورد عامله لأجرة مثله، وفيها:[3] لو شرط على ربه صرام النخل لم ينبغ[4].

ولو ترك العامل بعض ما شرط عليه[5] حط من نصيبه نسبته من جميع العمل، وإن خلفه بسماوي فلا حط إلا في الإجارة.

وعليه حصاد ودرس ويبس ثمرة وتنقية ودابة وأجير، وكذا نفقة وكسوة على الأصح، لا نقص من في الحائط[6]، ولا زيادة العامل عليه ما ليس فيه[7] إلا كدابة في الكبير، فإن سكت عما في الحائط جهلاً، وقال ربه ساقيتك بغيرهم[8] حلفا وفسخت.

---

(١) قوله: (قبل طيب) ساقط من (ق١).

(٢) في (ق١): (على).

(٣) من قوله: (وله قدر...) يقابله في (ح٢): (نصيب عامله منع وقيل: عليهما، وقيل: على العامل، وكذا).

(٤) المدونة: ٣/ ٥٦٥.

(٥) قوله: (عليه) ساقط من (ح٢).

(٦) قوله: (من في الحائط) يقابله في (ق١): (لا نقص المالك مما في الحوائط).

(٧) قوله: (العامل عليه ما ليس فيه) زيادة من (ق١).

(٨) في (ق١): (بدونهم).

وقيد[١] إن لم يقر المالك أنهم كانوا فيه حين العَقد، وإلا صدق العامل، ولا أن يشترط ربه عليه عملاً[٢] يبقى بعد الثمرة وإن تعلق بها مما له قدر إلا كإصلاح جدار، وكنس عين، ورمِّ حوض ولا أجرة من كان فيه.

وقيد إن كانت وجيبة أو ما بقي منها [١٨٠/ أ] وإلا فعلى العامل، ورجع[٣] على ربه مطلقاً، ولا خلف من مات إلا ما رث على الأصح، وعلى ربه خلف ما سرق، فإذا مضى قدر الانتفاع بالمسروق فالقولان، وخلف من مات أو مرض أو غاب أو أبق فإن شرط خلفهم على العامل لم يجز.

وأقتت بجذاذ لا أهلة، وحملت على واحد إن أطلقا، وجاز سنين ما لم يكثر جداً بلا تحديد والآخرة بالجذاذ، ولزمه العمل إن تأخر البعض وكذا العدائم، وقيل: إلا أن يقل فعلى ربه السقي، وإن تناصفا فعليهما، فإن كان مختلفاً سقى الآخرة كالعدائم، وقيل: ينقضي سقي كل نوع بقطعه[٤] ويلزم بالعقد عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: بالشروع وتستحق ثمرتها بظهورها اتفاقاً بخلاف القراض.

وجاز شرط الزكاة على أحدهما عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: إلا على ربه، ورابعها: إلا على العامل، وهل يحمل المشهور على الحائط الكبير والشاذ على الصغير أو هما على ظاهرهما ؟ خلاف، ولو شرطت على العامل فلم تجب فله نصف الغلة كأن سكتا عنها، وقيل: أربعة أعشارها، وقيل: أربعة أتساعها، وقيل: تسعة أجزاء من عشرين، وزكي على ملك ربه.

---

(١) في (ق١): (قيل).

(٢) قوله: (أن يشترط ربه عليه عملاً) زيادة من (ق١).

(٣) في (ق١): (رجح).

(٤) في (ق١): (بقطفه).

وجاز حوائط ولو مختلفة بجزء متحد لا مختلف إلا في صفقات، وغائب إن وصف وأمكن وصول عامله قبل طيبه لا إن لم يمكن على المنصوص، أما لو توانى حتى طاب لم تفسد، ولهما الترك مجاناً، فإن دفع العامل جعلاً رد إن عثر عليه قبل الجذاذ ورجع لمساقاته، وبعد الجذاذ فله نصف الثمرة وعليه أجرة ما عمل عنه فيهما، وقيل[1]: يجوز إن كان على جزء مسمى قبل طيب الثمرة، وقبل العمل، وكذا بعده على الأصح.

ومساقاته لعامل غيره ولو دون أمانته، وفيها: في مثل أمانته، وحمل الثاني[2] على عدمها حتى تثبت بخلاف الورثة، وضمن إن ساقي غير أمين، فإن عجز ولم يجد أميناً تركه مجاناً، وهل يشترط رضا ربه ؟ تأويلان، ولو دخل على النصف.

ودفعه لآخر على الثلثين أخذ ربه إن كان عالماً النصف لا الثلث على المنصوص، ورجع الثاني[3] على الأول بما بقي له كالعامل الثاني[4]، ولا تنفسخ بظهور عامله سارقاً كمكتر منه، وكبائع جهل فلس[5] المبتاع، وليتحفظ منه، وقيل: تكرى الدار ويساقى الحائط، ويرد البيع إن شاء ولا يفلس ربه، وإن قبل العمل وبيع مساقى وإن قبل الإبار على الأصح، وثالثها: إن كانت لسنة وإلا فلتمامها.

وجاز مساقاة وصي كمديان قبل الحجر ودفعه لذمي لم يعصر نصيبه خمراً، ودفع شجر لم يطعم خمس سنين وهي تطعم بعد عامين، وتفسخ قبل الإطعام، وللعامل نفقته وأجر مثله، وبعده يبقى لتمامها وله مساقاة مثله.

---

(١) في (ح٢): (وهل).

(٢) قوله: (الثاني) زيادة من (ق١).

(٣) في (ق١): (العامل للثاني).

(٤) قوله: (كالعامل الثاني) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (سلف)، وفي (ق٢): (بأمر).

وقال ابن حبيب: يرد إن نزل لأجر مثله، ولا يجوز دفع أرض لتغرس فإذا بلغ كذا ساقاه فيه، ويفسخ ما لم يثمر الشجر، ويعمل بعد ذلك فله أجر مثله، وفي سنين السقي مساقاة مثله، وقيل: له قيمة الغرس يوم غرسه وأجرة عمله[1] لحين الإطعام.

وتفسخ قبل [١٨٠/ ب] العمل، فإن عمل فله مساقاة مثله في عام، ويفسخ ما بعده، وكرهت لمسلم من مالك ذمي، وفسخت فاسدة قبل العمل أو في أثنائه أو بعد سنة من سنين إن وجب أجر مثله وإلا مضت، وله بعد العمل أجر مثله إن خرجا عن معناها كشرط زيادة لأحدهما من عين أو عرض وإلا فمساقاة مثله كجمعه مع بيع أو مع تمر أطعم، أو شرط عمل ربه أو دابته أو غلامه في حائط صغير، أو يكفيه كلفة أخرى، ويحمله لداره أو بجزء مختلف في حوائط أو سنين أو اختلفا ولم يشبها.

وقيل: في الفاسدة مطلقاً ثلاثة أجرة المثل، ومساقاة المثل ما لم تزد على ما شرط ربه أو تنقص عما شرط العامل.

وصدق مدعي الصحة بعد العمل وإلا تحالف وفسخت، والعامل بيمينه إن قال ربه بعد الجذاذ لم أقبض من الثمرة شيئاً أو جد بعضها رطباً وبعضها تمراً فقال قبل جذاذ الثمرة لم أقبض من الرطب ولا ثمنه شيئاً، والوكيل إن قال ساقيته لهذا[2] وصدقه وكذبه الموكل.

ولا تفسخ بموت أحدهما، ويقال لورثة العامل اعملوا كعمله، فإن أبوا لزم في ماله، فإن كانوا غير مأمونين أتوا بأمين.

---

(١) في (ق١): (مثله).

(٢) في (ح٢، ق١): (هكذا).

باب الإجارة

الإجارة بيع منفعة معلومة[١]، وحكمها كالبيع فيما يحل ويحرم، وعاقد بها[٢] كالمتبايعين، وتجوز مع البيع على الأصح، كأن يبيع له ثوباً وينسج له آخر بدرهم أو جلوداً ليحذوها له نعالاً، ويمنع الجعل معهما أو مع أحدهما عَلَى الْمَشْهُورِ، ولو باعه[٣] نصفاً بأن يبيع[٤] له النصف الآخر أو على أن يبيعه له منع، وثالثها: إن لم يؤجلا والبيع بنقد البلد، ورابعها: عكسه، وقيل: إن أجلا كره[٥]، وعلى الصحة لو مضى الأجل ولم يقع فله عمله[٦]، وحوسب بما بقي منه، فإن كان مما لا يعرف بعينه فثالثها: فيها إن كان[٧] أجلاً جاز[٨] وإلا فلا، واستظهر المنع[٩] مطلقاً.

وشرط المنفعة أن تكون متقومة، فلا تصح[١٠] فيما لا يعرف بعينه كالدنانير والدراهم للتزين وإن لازمها ربها على الأصح، وقيل: إن لم يغب عليها صح[١١] اتفاقاً، ولا إن عمله اليوم فبكذا وإلا فبكذا، ولا تعليم غناء بناء على أن منفعته غير متقومة وهي أيضاً غير شرعية فمنعت لذلك، ولا في قدور فخار، وفي صحاف الحنتم قولان،

---

(١) قوله: (معلومة) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (وعاقديها)، وفي (ق١): (وعاهداها)، وفي (ق٢): (وعاقداها).

(٣) في (ق١): (باع له).

(٤) في (ح١): (ليبيع).

(٥) قوله: (وقيل: إن أجلا كره) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح٢): (جعله).

(٧) قوله: (كان) زيادة من (ق١).

(٨) قوله: (جاز) زيادة من (ح٢).

(٩) قوله: (المنع) زيادة من (ح٢).

(١٠) قوله: (فلا تصح) ساقط من (ح٢).

(١١) قوله: (صح) ساقط من (ح١).

كشجر لتجفيف ثياب بناء على أنها متقومة أو لا، والأظهر الجواز كإجارة مصحف عَلَى الْمَشْهُورِ وبيعه اتفاقاً.

وكره بيع كتب فقه وفرائض على الأصح، وأجرة على تعليمها، وصوب الجواز بخلاف تعليم شعر ونحوه على الأصح.

وكره قراءة بلحن، وكراء[1] دفٍ، ومعزف لعرس، وعبدٍ لكافر، وبناء مسجد لكراء وسكنى فوقه بأهل غير متضمنة استيفاء عين قصداً لا كشجرة لثمرة، وحيوان لنسله وصوفه بخلاف الثياب.

واغتفر للضرورة ثمرة شجر بأرض مؤجرة [١٨١/أ] إن اشترط جملتها وطيبها قبل مضي مدة الكراء، وقصد بذلك دفع الضرر[2] وهي دون الثلث، وروي: الثلث فأقل بالتقويم لا بالمسمى.

وإجارة ظئرٍ وإن على الرضاع خاصة إن حضر الصبي أو ذكر سنه كالتعليم والأحسن تجربة[3] رضاعه، وقيل: لا بد من معرفته، ولا يلزم الأب خلف الصبي إن مات عَلَى الْمَشْهُورِ.

وحملت في دهانه، وغسل خِرَقِهِ وغيرها على العرف[4]، وقيل: عليها، وترضعه حيث اشترطوا وإلا فعند الأبوين إلا من لا يرضع مثلها عند الناس، أو يكون الأب دنياً فذلك لها ولزوجها الفسخ إن لم يأذن، وإن أذن منع من وطئها، وقيل: إن تبين ضرر الصبي وإلا جاز. وليس له السفر بها ولا لها أن ترضع مع الصبي غيره، ولا لأبويه أن

---

(١) في (ح٢): (وكذا).

(٢) في (ح٢): (الضرورة).

(٣) في (ح١): (تجربة)، وفي (ق١، ق٢): (تجزئة).

(٤) في (ح٢): (المعروف).

يأخذاه إن سافرا حتى يدفعا لها جميع الأجرة، وإن مرضت مرضاً تعجز معه على الرضاع أو حملت فسخت الإجارة، ولا تلزم بإحضار مرضعة على الأصح، وأجبرت على التمام إن صحت قبل مضي المدة، ولها من الأجرة بقدر ما أرضعت، ولا يلزمها أن ترضع قدر ما مرضت، وقيل: لا تعود إن فسخ الكراء بينهما، وهل خلاف أو وفاق ؟ تأويلان.

وأقامت ببيت[1] زوجها إن مات، وللأب إن تفاسخا لمرض، وكذا في سجن يطول، فإن صحت أو خرجت من السجن ففي إمضائه خلاف، فلو ماتت أو سجنت فيما يطول أو مات الصبي انفسخت.

ولا يستلزم إرضاع حضانة ولا بالعكس، فإن عقد عليهما معاً فانقطع اللبن - وهو وجه الصفقة - انفسخت في الجميع.

مقدوراً على تسليمها فلا يصح كراء أرض غرقة لزرع وانكشافها نادر، وفيها: الجواز إن لم ينقد كأن استوى الاحتمالان، والأظهر خلافه، فأما أرض نيل ريها غالب عادة وأرض مطر كذلك، فيصح كراؤهما وإن بنقد على الأصح.

غير حرام فلا تؤجر حائض لكنس مسجد بنفسها، ولا مسلم لخدمة كنيسة أو رعي خنزير أو عصر خمر ونحوه، ويؤدب إن لم يعذر بجهل، وهل له أخذ الأجرة كما لو باع داره أو أكراها ممن يبنيها كنيسة، أو يتصدق بفضل الثمن وفضل الكراء، أو بفضل الثمن وفضل[2] الكراء كله ؟ أقوال.

ولا واجبة فلا يصح فيما يتعين عليه من العبادة كصلاة وصيام وتقدم الحج، وتجوز في غسل ميت وحمله، وحفر قبر، وطرح ميتة، وقصاص، وأدب، وكذا أرض لتتخذ

---

(١) في (ح٢، ق١): (بينة).

(٢) قوله: (فضل) زيادة من (ح١).

مسجداً مدة، فإذا انقضت فالنقض لربه، وحمل طعام لبلدة بنصفه إن قبضه الآن، فإن وقع[1] العقد[2] مبهماً فسد على الأصح، فإن حمله فهل له كراء مثله - وصوب - أو له نصفه ونصف كرائه، ويغرم مثل نصفه في الموضع الأول ؟ خلاف.

وعلى الأذان والقيام بالمسجد، وعلى الإمامة إن انضم إليها أحدهما وإلا فلا، وبه العمل، وجوزها ابن عبد الحكم مطلقاً، خلافاً لابن حبيب، وروي الجواز في الفرض دون النفل، وفي قيام رمضان روايتان، فإن كانت أجرة الإمام من الأحباس أو بيت المال كره خاصة، وقيل: يجوز ويحسب عليه الكثير من [١٨١/ ب] مرضه أو مغيبه لا القليل كالجمعة ونحوها، فإن استؤجر على الإمامة والأذان فترك الصلاة لأمر عرض له فهل يسقط عنه ذلك أم لا ؟ قولان للمتأخرين.

وليس لأهل المسجد إخراجه بغير قادح، وقيل: إلا أن يكونوا هم الذين أقاموه دون صاحب الأحباس، وقيل: إن أقام الكل أو جلهم أو أهل العدالة والخير وإلا فبإثبات قادح، وبه القضاء.

وأن تكون معلومة، فإن كان فيها ما تقع فيه المشاحة وجب بيانها إلا لعرف منضبط، فإن كان على صنعة فبالزمان كخياطة يوم أو بمحل العمل كثوب وإن جمع بينهما فسد، وإن كان الزمان أوسع من العمل عَلَى الْمَشْهُورِ، وإن احتمل[3] منع اتفاقاً، وقيل: إن كان أوسع جاز اتفاقاً، أو أضيق منع وفاقاً، وفي المساوي قولان.

وفي التعليم بالعرف أو حصر ما يعلم، وقيل: إنما يجوز على مدة معلومة.

---

(١) في (ح٢): (دفع).

(٢) قوله: (العقد) زيادة من (ق١).

(٣) في (ح٢): (اجتمع).

وحرم إجارة سَلاخ بالجلد على المنصوص، ونساج بجزء الثوب لا جزء الغزل[١]، فلو دخل على جزء غير معين منع خلافاً لابن حبيب، فإن وقعت فاسدة فقال أصبغ: له أجر مثله، والجلد والثوب لربهما. وعليه فلو فات الجلد بيده بعد دبغه[٢] فله نصفه يوم فراغه، ولربه[٣] نصفه الآخر، وعليه[٤] أجرة المثل في دفع الجميع، ولو دفع له نصفه أولاً ليدبغ جميعه ففات بالدبغ فله نصفه بقيمته يوم قبضه وأجر عمله في نصفه الآخر، وفي ضمانه خلاف، كفوات نصفه بالشروع.

وجاز طحن بجزء من دقيقه على الأصح، لا بالنخلة أو صاع منها، وجاز بدرهم وصاع منها، وجاز بدرهم وصاع دقيق، وقسط من زيت زيتون قبل عصره عَلَى الْمَشْهُورِ إن علم خروجه[٥]، وعليه لو ضاع قبل طحنه وقيمة الجزء أقل من الدرهم انفسخت الأجرة في مناب الجزء لا مناب الدرهم، وعلى رب القمح أن يأتي بمثله ليطحنه له، وهل يغرمه الأجير ويطحن جميعه ويأخذ منابه منه إن لم يعلم الضياع إلا منه، أو يحلف ويغرمه ولا يطحن إلا ما قابل الدرهم ؟ قولان لابن القاسم.

ولو طحنه[٦] ثم ادعى ضياعه لم يصدق وغرمه مطحوناً واستوفى ماله منه، ولو شهدت بينة[٧] بضياعه فلا ضمان ولا أجر، ويطحن لربه مناب الدرهم، وقيل: وأخذ الدرهم وأجرة المثل في مناب الجزء.

---

(١) قوله: (الغزل) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح١): (دفعه).

(٣) في (ح١): (لزمه).

(٤) في (ح١): (لربه).

(٥) قوله: (إن علم خروجه) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (ضمنه).

(٧) قوله: (بينة) ساقط من (ح١).

ومنع ابن حبيب: اطحنه ولك نصفه، كقوله: علمه ولك نصفه. ولو قبض الآن فإن شرط قبضه بعد سنة فسخ، فإن علمه سنة فلم يفت فهو لسيده، وللمعلم قيمة تعليمه فإن فات بعد السنة بيد المعلم فهو بينهما، وعلى ربه قيمة تعليمه، وعلى الآخر قيمته معلماً رأس السنة، وإن شرط قبضه الآن، وفات قبل السنة بيد المعلم فله نصف قيمة تعليمه، وعليه نصف قيمته يوم قبضه وهو بينهما.

والأجرة ما صح أن يكون ثمناً دون مانع، ولو منفعة كسكنى بسكنى، وعمل بعمل وإن اختلف أولها [١٨٢/ أ] وعجلت إن عينت أو اشترط أو لعرف، وكذا في مضمونة لم يشرع فيها على المنصوص إلا كراء حج فالسير، ورجع إليه، وإلا فَمُيَاوَمَةً وإلا لصانع على المنصوص فبتمام عمله.

وفسدت بعرض معين مع عرف تأخير، ولم يشترط التعجيل ككراء راحلة إن لم يكن العرف التقديم على الأصح، وقيل: يعجل المعين جبراً وتصح.

وجاز بيعه سلعة ليتجر بثمنها لا بربحها سنة بشرط الخلف، وإحصاره في نوع معين ينقطع في المدة وهو مدين، وكراء جانبي نهرك ليبني بيتاً، وطريق بدار، ومسيل مصب مرحاض لا ميزاب[١] إلا لمنزلك في أرضه، وقيل: إن طال الأمد جاز مطلقاً، وكراء[٢] رحى ماء بطعام وغيره، ويفسخ بقطع مائها، فإن رجع في المدة عادت وصدق ربها، فإن اختلفا في انقطاعه وتصادقا في أول المدة وآخرها، والمكتري إن اختلفا في انقضائها ولو دخل على جميع الأجرة إن انقطع قبل كمالها لم يجز، وإجارة ماعون كصحاف وقدور.

وجاز احصد زرعي هذا أو جدَّ نخلي هذا أو ألقط زيتوني هذا ولك نصفه على الأصح، وتهذيبه عليهما، ولو شرط في الزرع قسمه حباً منع، وإن كان إنما يجب له بالحصاد جاز.

---

(١) بعد هذه الكلمة زيادة من (ق١): (من دار رجل لأن المطر يقل ويكثر، ويكون ولا يكون إلا ميزابا).

(٢) قوله: (كراء) زيادة من (ق١).

وفي جواز ما قسمته حزماً خلاف فلو حصد نصفه أو لم يحصد شيئاً فتلف فمنهما، واستعمله في مثله أو مثل ما بقي عليه، وقيل: عليه نصف قيمته فقط.

سحنون: ولو قال احصد منه ما شئت ولك نصفه فما تلف بعد حصاده فمنهما، وقبله من ربه، وجاز على الأصح، فما حصدت فله نصفه، وله الترك لأنها جعالة لا إجارة، ولو قال: اعصره فما خرج[1] فلك نصفه لم يجز، كانفض شجري[2] أو حركها، فما نفضت أو سقطت فلك نصفه، وكاحصد اليوم أو ألقط بنصفه إن فهمت الإجارة اتفاقاً، وإن كان[3] على[4] أن يترك متى شاء جاز على الأصح.

ولو قال اطحن قمحي هذا ولك نصفه جاز عند ابن حبيب، وحمل على أنه ملكه الآن، والأظهر خلافه، كاعصر زيتوني هذا ولك نصفه.

ولو قال احصد زرعي وادرسه ولك نصف ما يخرج لم يجز، وقيل: إن قال: ولك نصفه جاز، وهل وفاق ويحمل في الأول على أنه يدرس جميعه على ملك ربه بنصف ما يخرج وهو مجهول، وفي الثاني على أنه ملك نصفه الآن وهو معلوم أو خلافٌ؟ تأويلان.

وإن قال ذو شجر طاب: احرسه واجنه ولك نصفه، جاز كاعمل على دابتي أو اسق[5] ولك نصف الحطب والماء، بخلاف نصف ثمنه[6] أو أجرته، فإن وقع فاسداً فالكسب للعامل، وعليه كراء المثل كاعمل لي عليها، وقيل: له أجر مثلها، والكسب لربها، وإن أخذ دابتك أو دارك أو حانوتك أو سفينتك ليكريها وله نصف الكراء منع،

(١) قوله: (فما خرج) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (زيتوني).

(٣) في (ق١): (قال).

(٤) قوله: (على) ساقط من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (استق).

(٦) قوله: (ثمنه) ساقط من (ح١).

فإن نزل فله أجر مثله، والكراء لك كبع سلعتي والثمن بيننا، أو ما زاد على كذا[١]، وفرق ابن حبيب فقال: في الدور والحوانيت كذلك، وفي الدابة والسفينة الكسب للعامل، وعليه كراء مثلها.

ومنع كراء أرض بطعام وإن لم تنبته، وبما تنبته [١٨٢/ب] ولو غير طعام إلا القصب[٢] والحطب[٣] ونحوه.

سحنون: ويجرح فاعله ولا يؤكل طعامه، ولا يشترى منه من ذلك شيئاً، وحمل على الورع، وقيل: يجوز بكل شيء. وروي: إلا ما[٤] ينبت فيها إن أعيد، وقيل: إن لم يزرع فيها إلا حنطة وشعيراً وسلتاً، وتكرى بالماء، وقيل: والخضر، وحمل على الكلاء، فإن وقع فاسداً فلربها كراؤها بالدراهم.

ويجوز كراء الدار وشبهها إن عينت بمدة تبقى فيها غالباً، والنقد فيها إن لم تتغير غالباً، وهي ملك للأجراء[٥]، وله منفعتها حياته، وروي: جواز النقد فيما قرب فقط.

ابْنُ الْقَاسِمِ: والقريب سنة ونحوها.

وقال ابن ميسر: لم أر بأساً بالثلاث سنين والأربع. قيل: والقضاء في الرباع جوازه لعشرين سنة وأزيد، وتعجل الوجيبة كلها.

ابن حبيب: ويجوز الكراء فيما بعد إلا النقد، ولو وقعت على سنين بكذا جاز، وإن لم يسم لكل سنة منها كالأشهر من السنة، ويرجع إلى التقويم إن حصل مانع، فإن شرطا

---

(١) في (ح٢): (كراء).

(٢) كتب فوقها في (ح١) لعله، وفي هامشها كتب القضب، وكتب فوقها كذا، وفي (ح٢): (القضب).

(٣) قوله: (والحطب) ساقط (ق١)، وفي (ق٢): (الخشب)، وفي (ح٢): (الخس).

(٤) في (ق١): (فيما).

(٥) في (ح٢): (للإجزاء).

ذلك في العقد جاز اتفاقاً، وإن شرطا الرجوع للتسمية منع وفاقاً[١]، وإن سكتا رجع للقيمة. وقيل: يفسخ وتلزم الوجيبة.

وفي[٢] أكريتها منك[٣] شهر كذا، أو سنة كذا، أو هذه السنة وهذا الشهر، أو سنتين، أو ثلاثاً، أو إلى وقت كذا، فإن قال كل سنة أو شهر بكذا صح، ولا يلزم عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: إلا أن يشرع فأقل[٤] ما سمى، وفي السنة أو الشهر بكذا تأويلان.

فلو نقد شيئاً لزم ما يقابله اتفاقاً، وعليه لو قال: كل شهر بكذا، ونقد كراء نصف شهر لزم في النصف فقط عَلَى الْمَشْهُورِ.

ويجوز لمعلم القرآن أخذ الأجرة وإن بلا شرط، فإن شرط كل شهر بكذا أو على الحذاق فكذلك[٥]، وقيل: إنما يجوز مشاهرة ونحوها، ولا يُقضى له[٦] بهدية عيد ولا جمعة، بخلاف حذقة اعتيدت خلافاً لبعضهم.

سحنون: وتقدر بحال الأب، قال: وليس له أخذه إن بلغ ثلاثة أرباع القرآن، ووجبت الختمة لمعلمه، ووقف في الثلاثين[٧].

وتكره على تعليم فقه وفرائض وشعر ونحوٍ وكتابة ذلك، وقيل: تجوز في الفقه والنحو والرسائل وأيام العرب، ومنع ابن القاسم ذلك على تعليم شعر ونحوٍ، فأما على الهجو والغناء فممنوع باتفاق.

---

(١) في (ح٢): (اتفاقا).

(٢) في (ق١): (وهي).

(٣) قوله: (منك) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١): (بأول).

(٥) قوله: (فكذلك) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٧) في (ح٢): (الثلثين).

وتصح إجارة المستأجر والمستثنى منفعته مدة لا يتغير فيها غالباً[١]، وكذا إجارة عبد أو دابة على أن تقبض بعد شهر عَلَى الْمَشْهُورِ، لا على النقد، وقيد إن لم تكن الدابة في سفر، وفيها: جواز كراء الدار والنقد فيها على أن يقبض بعد سنة لا منها، فإن نقد جاز الكراء، وفيها[٢]: ولا أحب النقد[٣].

فإن أمن بقاء الرقبة جاز النقد فيها، ولهذا استكثر عشرة أيام في الحيوان، فإن نقض جاز الكراء عشرة أيام في الحيوان[٤]، واستخفت في العقار سنون كبيعه ليبقى في يد بائعه تلك المدة، وفيها: جواز نقد كراء العبد خمس عشرة سنة، ومنعه غيره، وقيل: يجوز لعشرة فقط، ويجوز استثناء منفعة الأرض عشر سنين، وفي ذلك خمسة أقوال: سنة، وسنة ونصف، وسنتان، وثلاث، وخمس. وقيل: في حال.

وجازت [١٨٣/ أ] على رعي غنم ونحوها إن شرط الخلف، وقيل: مطلقاً، وعليه ففي تعيينها وخلفها إن هلكت قولان، وقيل: يجوز إن قربت المدة، وقيل: إن كان شرط الخلف من المالك، ولا يلزمه رعي الولد إلا لعرف أو شرط، وليس له رعي غيرها إن لم يقو إلا بمشارك أو تقل ولم يشترط غيرها، وإلا فأجره لربه كأجير خدمة آجر نفسه، وقيل: إن قصر في رعاية الأولى فله أجر الثانية، وضمن إن خالف مرعًى عين له، أو إنزاء بلا إذن على الأصح، لا إن فعل بها ما يجوز فعله فتعيبت خلافاً لابن حبيب.

وصدق في دعوى موت فنحر أو سرقة منحورة على الأصح فيهما، وإن اكترى شهراً ولم يذكر المدة لزمه شهر من يوم العقد بالهلال إن سكن أوله، وإلا فثلاثون يوماً، وعليه

---

(١) قوله: (غالباً) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (على أن يقبض بعد سنة لا منها، فإن نقد جاز الكراء، وفيها) زيادة من (ح٢).

(٣) المدونة: ٢/ ٥٢٤.

(٤) قوله: (فإن نقض جاز الكراء عشرة أيام في الحيوان) زيادة من (ح٢).

كراؤه كاملاً، وكذا في السنة إن سكن في أول شهر لزمه اثني عشر شهراً بالهلال، ولو نقص، فإن سكن في أثناء شهر فأحد عشر[١] شهراً بالأهلة، وشهر بالعدد ثلاثون يوماً.

ولمكتري الدار وشبهها غلقها، وإن أبى ربها، وله أن يسكنها لغيره إلا لضرر بين، وأجازه ابْنُ الْقَاسِمِ من غير نظر لكثرة عيال في دار أو صناعة في حانوتٍ، وقال غيره: لا يجوز إلا بعد معرفة ذلك، وفيها: وله أن يدخل في الدار الدواب والأمتعة، وينصب الحدادين والقصارين والأرحية ما لم يضر بها، وقيل: أو يخالف العرف فيمنع.

وفي الجواهر: لو قال له انتفع بالأرض كيف شئت جاز. وتردد فيه التونسي.

ولو اكتريا حانوتاً وأراد كل مقدمه قسم إن أمكن وإلا أكري عليهما، وله ما يشبه من بناء وزرع[٢] وغرس وشجر[٣] وغيره في أرض إن لم يعين، وبعضه أضر، فإن أشبه[٤] الجميع فسد، ولزمه الكراء بالتمكن، وإن بورها لعدم بذر أو سجنه سلطان وإن عطش بعضها أو غرق أو لم يأت بسلم للأعلى فبحسابه، وإن غارت عين مكري سنين بعد أن زرع أو انهدمت بئرها وأبى ربها أن ينفق عليها، فللمكتري أن ينفق عليها[٥] حصة سنة[٦] فقط، وقيل: قدر الحاجة لا إن زرع[٧] بعده.

ولو اكتراها وعليه حرثها ثلاثاً أو يزبلها إن عرف وأمنت جاز ككرائها لذي شجر بها وغيره سنين مستقبلة، فإن كان ليزرعها عشر سنين فأراد أن يغرس فيها شجراً، فإن

---

(١) قوله: (عشر) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وزرع) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وشجر) زيادة من (ح١).

(٤) قوله: (أشبه) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (بعد أن زرع أو انهدمت بئرها وأبى ربها أن ينفق عليها، فللمكتري أن ينفق عليها) ساقط من (ح١، ق٢).

(٦) قوله: (حصة سنة) زيادة من (ح٢)، وفي (ق١): (تلك السنة).

(٧) في (ق١): (لم يزرع).

كان ذلك أضر منع وإلا فلا، وزرع ما سمى، ومثله ودونه لا أضر، ولو شرط زرع شيء دون غيره، منع خلافاً[١] لابن المواز، فإن نزل فله قيمة الكراء، ولو زرع الأضر فللمالك أخذ ما بين القمتين مع[٢] الكراء الأول منه[٣] إن مضت مدة الزراعة وطاب الزرع وإلا فله ذلك، أو قلعه، ولو قصد قبل الزرع أن يزرع الأضر بإذن المالك فظاهرها الجواز، وتردد فيه بعض القرويين.

ومنع كراؤها لغرس مدة، فإذا انتهت[٤] فهو لربها أو نصفه، وإن سمى مقدار الشجر على الأصح، إذ لا يدري أيكون شجراً أم لا[٥] وكذا وكيل يكري[٦] بعرض أو محاباة إذ لا تكرى الدور والأرضون بالعروض عرفاً.

ولو أراد نقل الأجير إلى مثل المشترط برضاه جاز وأجبر عليه إن تساويا جنساً ومشقة، وإلا جاز في اليسير لا الكثير على الأصح، وثالثها: يمنع فيهما، وهل له صرفه من جهة إلى غيرها إن تراضيا ؟ فأجازه ابْنُ الْقَاسِمِ ومنعه غيره [١٨٣/ ب] إلا بعد الإقالة، وقيل: للأجير ذلك[٧] إن استوى الطريقان، وإن أبى الأجير، ولو اكترى جداراً ليبني عليه؛ لزم تعيين البناء قدراً وصفة، لا في أرض، والدابة للركوب تعين أو يذكر جنسها ونوعها، وذكر هي أم أنثى.

---

(١) قوله: (ودونه لا أضر، ولو شرط زرع شيء دون غيره، منع خلافاً) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (القمتين مع) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (منه) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ق١): (انهدمت).

(٥) قوله: (إذ لا يدري أيكون شجراً أم لا) زيادة من (ق١).

(٦) قوله: (يكري) زيادة من (ق١).

(٧) قوله: (ذلك) ساقط من (ح٢).

محمد: وإن أطلقا فمضمون حتى يدل على التعيين دليل، قال: ولو اكترى منه دابة أو سفينته ليحمله لبلد كذا، ولا يعلم له غيرها، وقد أحضرها ولم يقل تحملني على هذه فهلكت بعد ركوبه، فهي على الضمان، وعلى الكري خلفها ولا توصف إلا في حمل زجاج ونحوه، وعلى ربها سرجها أو برذعتها وشبهها وإعانة راكبها في ركوبه، ونزوله، ورفع أحمالها ووضعها بالعرف، فإن فقد فهل على ربها أو الراكب ؟ خلاف، ولو اكتراها لمكان معين، وشرط إن وجد حاجته دونه حاسبه جاز، وكذا في زيادة عرفت أو سماها.

والخيط على رب الثوب إلا لعرف، وفيها: والأداة والفؤوس والقفاف والدلاء والماء على ما تعارف الناس، وحثيان التراب على حافر القبر، ونقش الرحى على ربه، وليس لرب دابة عينت حمل متاع مع متاع[1] مكتريها ولا إرداف غيره، فإن فعل فكراء الزائد للمكتري إلا أن يكتريها لحمل أرطال مسماة فلربها، ولا يصح أن يكريها بمثل كراء الناس أو ليحمل عليها ما شاء، أو لموضع أراد، أو لتشييع رجل أو إن وصلت في كذا فبكذا، ولا أثر لتعيين راكب ولابس، وله حمل مثله ودونه وكرهه في الدابة خاصة إلا أن يموت أو يقيم، فإن أكراها فيما اكترى له من مثله حالاً، وأمانة وخفة لم يفسخ ولا ضمان، وفي ضمانه في الثوب[2] قولان لابن القاسم وغيره، ولو زاد ما تعطب به الدابة فلربها إن عطبت كراء الزائد محمله مع المسمى أو قيمتها يوم تعديه دون كراء، وقيد إن كان التعدي أول المسافة وإلا لزم كراء ما قبله من التسمية، وإن لم تكن تعطب بمثله فكراء الزائد فقط، وكذا إن كان مما لا تعطب بمثله فعطبت على الأصح، وضمن بزيادة المسافة مطلقاً وإن لم تعطب عَلَى الْمَشْهُورِ، وعليه العمل، وإذا صح ردت بحالها بعد زيادة ميل أو ميلين أو حبسها أياماً يسيرة فكراء الزيادة فقط، وإن كثرت الزيادة أو حبسها شهراً ونحوه فلربها أخذ المسمى أو قيمتها يوم تعديه وكرائها فيما حبسها فيه ما بلغ، وقيل: له الأكثر مطلقاً،

---

(١) قوله: (مع متاع) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح١): (الموت).

وثالثها: إن كان ربها حاضراً فنسبة المسمى وإلا فالأكثر، وقيل: كراء المثل مطلقاً، وكذا في حبس الثوب، ولو كانت المدة غير معينة فكذلك، والكراء الأول باق، ويسقط نقصها[1] بتقدير الاستعمال على الأصح، ولو هلكت بعد رجوعها ورفع الزيادة عنها فعليه كراء الزيادة فقط، ولا ضمان إن قلت الزيادة وإلا فقولان، ولك بيعها واستثناء ركوبها ثلاثة لا جمعة، وكره المتوسط، وكراؤها على أن عليك علفها أو طعام ربها، أو عليه طعامك أو لتركبها [١٨٤/ أ] في حوائجك إن عرف، وقيل: للضرورة.

وجاز على حمل آدمي، ولا يلزمه الفادح بخلاف ولد تلده الراكبة، واشتراط هدية مكة[2] إن عرفت، وعقبة الأجير لا حمل من مرض، وشرط إن ماتت معينة أتاه بغيرها كدواب لأشخاص مختلفة الحمول أو لأمكنة وعين محمل ومعاليق أو توصف إلا لعرف فيصار إليه كالسير والمنازل ومحمول بروية أو كيل ووزن وعددٍ وجنسه فيها لم يتقارب، فإن لم يسم ما يحمل منع، وفيها: إلا لعرف، وقال غيره: إن قال: احمل عليها حمل مثلها مما شئت لم يجز، وهل خلاف أو وفاق ؟ تأويلان.

وأرض لحرث بتعريف صلابة ورخوٍ، وبعد وقرب، وسقي على دابة بتعريف قدر الدلاء وعددها، وبُعد الرشاء، وموضع البئر إلا لعرف، ورجع في خلف طعام محمول فني إلى العرف، فإن لم يكن عرف فقيل: له حمل الوزن الأول إلى غايته، فإن زاد لمطر ونحوه. فقال سحنون: لا يلزمه إلا حمل الوزن الأول، فإن كان في الطريق نهر لا يجاز إلا بمركب كالنيل، فأجرة المتاع على ربه، وكراء[3] الدابة على ربها، فإن كان يخاض عادة[4] فزاد ومنع من خوضه، فأجرة الجميع على رب الدابة إلا أن يعلموا به في الأول.

---

(١) قوله: (نقصها) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (واشتراط هدية مكة) يقابله في (ق١): (كجواز شرط الحاج على ربها حمل هدية مكة).

(٣) قوله: (كراء) زيادة من (ح١).

(٤) قوله: (عادة) ساقط من (ح١).

ووفى مستأجر بالعرف كنزع ثوب ليلاً وقائلة، وإن تزوج ذات بيت فلا كراء لها إلا أن تبين، وكذا لو كان بكراء، وقيل: عليه الأقل من كراء المثل، وما اكترت به، وإذا كان بالدار وشبهها هدم يسير وشبهه لا يضر ولا ينقص قيمة كرائها كشراء ريفها لزم الكراء بجميع الأجرة وإن نقص لزم الكراء، وحط ما قابل النقص إن لم يصلحها ربها، ولا يلزمها ذلك، فإن سكن وسكت فلا شيء له، فإن كان يضر ولا يبطل منفعتها كهطلٍ وشبهه خُير الساكن في السكنى، ولا يجبر ربها على الإصلاح[1] على الأصح، وإن كان الهدم كثيراً لم يلزم ربها الإصلاح أيضاً، ثم إن كان يفيت[2] السكنى وينقص قيمة الكراء ولا يبطل[3] منفعته منها كذهاب جص وبلاط خُير في السكنى بجميع الكراء أو يخرج ما لم يصلحها ربها، فإن سكن وسكت لزمه جميع الكراء على الأصح.

وفي هدم بيت منها يلزم السكنى[4] ويحط ما قابل المنهدم وإن أبطل جل منافعها أو منفعة بيت هو وجهها أو هدم حائط يكشفها وشبهه خُير في السكنى والخروج، وإن أراد أن يسكن ويحط عنه ما يقابل المنهدم لم يكن إلا برضا ربها، فإن بناها المالك قبل خروجه لزمه السكنى والكراء، وبعد خروجه لم يكن له الرجوع إلا برضا ربها، فإن سكنها مهدومة ساكتاً لزمه جميع الأجرة على الأصح، ولو قال ربها: أنا أصلح وعلى ساكنها ضرر لكثرة هدم أو لطول مدة خُير أيضاً.

وجاز شرط كنس مرحاضٍ أو مَرَمَّةٍ، وتطيين من أجرة وجبت لا إن لم تجب، ولا من عند المكتري أو حميم أهل في حمام أو نورتهم، وقيل: يجوز إن عرف، ولا تسقط أجرة

---

(١) قوله: (على الإصلاح) زيادة من (ح١).

(٢) في (ح٢، ق٢): (يعيب).

(٣) في (ح٢): (ينقص).

(٤) قوله: (السكنى) ساقط من (ح٢).

في[1] زرع بجائحة بخلاف فساده[2] لكثرة دود أرضه وفأرها وعطشها، وكذا غرقها حتى فات الإبان، فإن زال قبل [١٨٤/ ب] الإبان أو حدث بعده لزم الكراء، ولو حصد ما لا بال له، فلا كراء كخمسة أفدنة أو ستة من مائة، وقيل: قدر الزَّرِيعَة مرة، وقيل: مرتين، وقيل: ما نقص عن إصابة متوسطة تسقط من الكراء نسبة المسمى.

وإن اكترى أرضاً سنة[3] تمت بالحصاد إن كانت ذات مطر، وفي ذات السقي بتمامها، فإن تمت والزرع باق، وكان ربه يظن تمامه فزاد الشهر ونحوه لزم رب الأرض تركه لتمامه بكراء المثل فيما زاد، وقيل: نسبة المسمى وإن بعد الأمد وعلم ربه فلربها قلعه أو تركه بالأكثر من المسمى، وكراء المثل، وليس له شراؤه على الأصح، ولو مضت سنو بناء أو غرس فلرب الأرض أخذه بقيمته مقلوعاً بعد وضع غرم قلع وقطع وإخلاء، وله أمر ربه بقلعه إن لم يكن في الشجر تمرٌ مأبور وإلا وجب بقاؤه بقيمة الكراء.

ولو انتثر بذر لمكترٍ فنبت قابلاً فهو لرب الأرض كما لو انتثر لمطر ونحوه على الأصح، وكذا لو جرَّه السيل إليها عَلَى الْمَشْهُورِ، وثالثها: إن لم يكن نبت وإلا فهو لربه، وحيث حكم به لربه[4] لزمه كراء الأرض ما لم يزد على قيمة الزرع.

وإن أيس من نبات بذر فأكرى الأرض لمن بذر فيها غيره فنبتا معاً فلكلٍّ زرعه إن عرف، وفض الكراء عليهما، فإن تلف الثاني دون الأول لزم الأول جميع الكراء وإن نقص الثاني فبحسابه، وليس لربه قلع الأول.

---

(١) قوله: (في) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (فساده) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (سنة) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١): (إليه).

وانفسخت بعفو ذي القصاص وسكون ألم السن وتلف مؤَجر كهدم دار وموت دابة معينة، وحسب الماضي، وبأمر السلطان بغلق الحوانيت عَلَى الْمَشْهُورِ، وكذا بغصب دار أو منفعتها خلافاً لسحنون، وثالثها: إن غصب الرقبة فكذلك وإلا لزم الكراء ورابعها: إن غصبها سلطان ليس فوقه غيره فكذلك، وإلا لزم الكراء[1].

ويموت مستحق أخذه[2] ومات قبل كمالها، وقيل: إن أكرى مدة يجوز له الكراء فيها لزم باقيها، وله أن يؤجره سنين[3]، وإن كثرت إذا كان منجماً لا بالنقد إلا سنة أو سنتين.

ويمرض عبد وهروبه لدار حرب، إلا أن يرجع أو يصح في بقيته بخلاف مرض دابة بسفر، ثم تصح فلا عود.

وبلوغ صبي قبل مدة أخذه[4] فيها وليه إلا أن يبقى كشهر، وظن أنه لا يبلغ قبله، وله إيجار نفسه[5] في نفقته، وكذا الأب والمنفق عَلَى الْمَشْهُورِ. وقيل: إن كان الأب أو الصبي غنيين لم يجز. وأسلمه لتعليم قرآن أو تجارة ونحوها، وهل[6] له أن ينتفع بفاضل خراجه عن نفقته أو لا ؟ قولان.

وفي ربعه أو دابته يلزم الباقي وإن كثر، وإن بعد[7] إن ظن أنه لا يبلغ قبله، وقيل: ينفسخ إلا فيما قل، وإن آجره مدة يعلم أنه يبلغ قبلها لم يلزمه في نفسه وملكه، ولزم في ربع بالغ سفيه سنتين وثلاثاً، وإن رشد ونحوها[8]، وقيل: سنة ونحوها.

---

(١) قوله: (ورابعها: إن غصبها سلطان ليس فوقه غيره فكذلك، وإلا لزم الكراء) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (آجره).

(٣) في (ح١): (سنتين).

(٤) في (ح٢): (آجره).

(٥) في (ح٢): (يتيمه).

(٦) قوله: (هل) ساقط من (ح١).

(٧) قوله: (وإن بعد) زيادة من (ح١).

(٨) في (ح٢): (في أنحائها).

ولا تنفسخ بموت[1] عبد وهو في شهادته وقصاصه كالقن، وكراؤه لربه إن قصد تحريره بعد المدة لانقضاء الإجارة، وفيها: إلا أن يترك المستأجر والمخدم العبد بقية المدة وتعجل[2] عتقه[3]، وقيل: لا لأن للسيد حقاً في الجناية [١٨٥/أ] عليه في المدة، ولا بتخلف رب دابة، ولو فات مقصد مكتريها إلا[4] في كراء حج على الأصح، أو يوم معين، ولا بفسق مستأجر كشربه وسرقته وأوجرت عليه إن لم يكف، وقال اللخمي: يخرج إن لم يمكن كراؤها من يومه ونحوه[5]، ويخلى حتى يكرى، فإن لم يأت مكتر حتى مضت المدة لزم الكراء.

قال مالك: وإن كانت في[6] ملكه ثم أعلن بفسقه عوقب، فإن لم ينته بيعت عليه، ورأى اللخمي أن يعاقب أولاً، فإن لم ينته أكريت عليه[7]، فإن لم ينته[8] بيعت.

ولا بإقرار ربها ببيعها ونحوه، وللمقر له الفسخ إن كان الإقرار حين الكراء، وزاد الثمن على القيمة، أو أخذ المسمى أو قيمته إن كانت أكثر، وإن أقر بعد مضي المدة فلا مقال[9] للمشتري في رد البيع، وله الأكثر من المسمى، وكراء المثل، ولا بهلاك ما تستوفى به[10] المنفعة إلا صبي تعليم ورضاع وفرس نزو ورياضة، أو أرض لحرث وحصد -

---

(١) في (ح٢): (بعتق).

(٢) في (ح٢): (فيتعجل).

(٣) المدونة: ٢/ ٤٤٦.

(٤) قوله: (إلا) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (ونحوه) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (في) زيادة من (ح١).

(٧) قوله: (عليه) زيادة من (ح١).

(٨) في (ح٢): (يرجع).

(٩) قوله: (فلا مقال) ساقط من (ح٢).

(١٠) في (ح٢): (منه).

وليس[١] له غيرها - أو جدار لبناء في دار فيمنع منه مانع، أو ثوب لخياط على الأصح للبس أو حياكة - وليس له غيره - وبموت مريض قبل برئه، وهلاك جوهرة نفيسة قبل الصنعة، ولا بموت مستأجر، ولا[٢] آجر وقام الوارث مقامهما.

ولك فسخ كراء عضوض وأعشى وعثور وجموح وذي دبرة فاحشة، وفيه إن كان بمستعيب وإلا تمادى وحط عنه قيمة العيب كما لو لم يعلم به حتى وصل، فإن كان يطحن لك كل[٣] يوم كذا فتجده لا يطحن إلا نصفه، وعليك نصف الكراء[٤] وما يشبه زيادة الكيل ونقصه فلا أثر له، ويجوز للآجر أن يستأجر منه، وهي على حفر بئر إجارة وجعالة.

وكراء[٥] السفن على البلاغ فلا شيء لربها إن منع من بلوغها مانع، وغرق ولو بساحل البحر[٦] إلا أن يفرط رب المتاع فيلزمه الكراء أو ينتفع بحملانها فيقدر ما انتفع، وقيل: كالدابة يلزمه بحساب سيرها، وقيل إن وصل لمكان يمكن السفر منه أو حاذاه فكالدابة وإلا فعلى البلاغ.

ويجوز طرح ما يرجى به نجاتها غير آدمي لخوف غرق وإن لم يأذن ربه، وبدئ بما ثقل أو عظم، وفض على مال تجر وإن عبيداً أو جوهراً، وكذا ناضاً على الأصح، وشارك قيمة[٧] المطروح متاعه رب السالم فيه، فإن استويا قيمة فله نصفه أو قيمة نصف قيمة

---

(١) قوله: (وليس) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (لك كل) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (وعليك نصف الكراء) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (كذا).

(٦) في (ح٢): (بالساحل).

(٧) قوله: (قيمة) ساقط من (ح١).

السالم فثلثه، ولا شركة بين من لم يطرح لهم شيء بعضهم مع بعض، ولا تدخل سفينة وعبيدها على الأصح، وما ليس للتجر كالعدم يخرج أولا.

وصدق رب مطروح في ثمنه إن أشبه بيمين، وقيل: إن اتهم وإلا بتغير يمين لا في صنعته، وحلف الباقون[١]، فإن جهلوا صدق بيمين، فإن ذكر قدراً رجع إلى ما في تنزيل رب السفينة، فإن كان مما يخفى في المتاع ولم يذكر في التنزيل صدق ربه إن أشبه بيمين[٢] - واختير خلافه - فإن زعم رب السفينة أنه طرح بعض ما فيها لهولٍ صدق في العروض لا في الطعام إلا ببينة، وفي صفه الفض خمسة قيمته يوم تلفه وأقرب موضع ومكان حمل منه وإليه وما اشترى به دون محاباة من مكان واحد، فلو اشترى من أماكن [١٨٥/ ب] أو فيهم من لم يشتر أو طال مكثه، وحال سوقه قوم هو والسالم بموضع ركوبه يوم ركبوا، واشتركا ببلد القيمة في السالم، ولا ضمان على مستأجر على الأصح، ولو مما يغاب عليه.

ابن القاسم: وعليه جميع الكراء ما لم تقم بينة على وقت الضياع أو مسافرون معه يشهدون أنه أعلمهم بالضياع، وطلبه بمحضرهم فيحلف، ويسقط عنه من يومئذ ما بقي من المدة، وقيل: لا يلزمه إلا ما قال أنه انتفع به.

وضمن صانع كخياط وصباغ - وقضى به الخلفاء الأربعة وعليه الإجماع - عمل في بيته أو حانوته لا ببيت ربه أو بحضرته عمل بأجر أو بغير أجر وتلف بغير صنعة كسرقته[٣]، أو بصنعة إلا في مثل: نقش فص، وثقب لؤلؤ، وتقويم سيف ن وحرق خبز بفرن، وثوب بقدر صباغ فلا ضمان، إلا أن يأخذ الصنعة من غير وجهها إذا انتصب للصنعة، لا صانع خاص لرجل أو جماعة أو أجير كذلك فلا ضمان.

---

(١) في (ح٢): (الصباغون).

(٢) قوله: (بيمين) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (لكسر فيه).

وقيد إن عمل بغير أجر وإلا ضمن، ولو دق ثوباً مع ربه فانخرق، فإن كان من ربه لم يضمن، وإن جهل فبينهما نصفين، وإن انفرد الصانع بدقة ضمن وإن لم يفرط على الأصح.

والواجب القيمة يوم دفعه، وليس لربه أخذ قيمته معمولاً، ودفع أجرته، إلا أن يقول الصانع تلف معمولاً، وخرج لزوم القيمة لآخر رؤية رئي عنده، وضمن الثوب خياطه إن قطعه ثم غاب عليه، ولو قطع شقة ثوبين، وتلف أحدهما ضمن نصفها صحيحة لا قيمة نصف صحيح، وقيل: قيمته مقطوعاً كما لو أفسده بقطع أو خياطة، وقيل: إن فسد بالخياطة وإلا فقيمته صحيحاً، واستمر ضمانه، ولو دعا ربه لأخذه بعد فراغه فأبى، وقيل: إن أحضره مصنوعاً على شرطه ورآه ودفع أجرته، وقال: اتركه عندك يصدق في ضياعه، قيل: وهو وفاق.

وضمن قصار قرض فأر إلا ببينة أنه لم يفرط، وقال ابن حبيب: إن ثبت أنه قرْض فأرٍ أو لحس سوس فلا ضمان، وإن قال المالك: إنه ضيع وأنكر الصانع صدق، وعلى المالك البيان. قيل: وظاهر المذهب أن على الصانع البينة أنه ما فرط، ولو ضاع بعد عمله ببينة فلا أجرة خلافاً لابن المواز، ولا ضمان، وقيل: إن لم تقم له بينة بذلك فلا أجرة وإلا فله، وقيل: له الأجرة شهدت بينة بضياعه قبل عمله أم لا.

ولا ينفعه شرط نفي الضمان على الأصح، وهما روايتان، وقيد الخلاف بالواحد، وأما لو تمالأ عليه الصناع[1] لم يفدهم اتفاقاً، ولو شرط نقله من محل اتفقوا عليه فيه[2] لم يفده، وإلا أفاد، فإن اتفق فيه[3] عندنا دون غيرنا فقولان.

---

(١) قوله: (لو تمالأ عليه الصناع) يقابله في (ح١): (مالا عليه الضياع).

(٢) قوله: (فيه) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (بجينه).

ولو باع دقيق حنطة على الكيل والطحن فعليه الضمان وإن قامت بينة، وكذلك إن تلف ببينة[١]، وكذا لو باع حنطة وعليه طحنها، وقيل: إن ضاع بغير بينة وإلا سقط، ولو تلف بيده ما ليس محلاً للصنعة لم يضمنه إن لم يحتج إليه، فإن كانت محتاجة إليه [١٨٦/أ] كظرف قمح وكتاب نسخ ففي ضمانه قولان.

والأجير والصانع فيما تحت يده أمين له ما لم يغب على السلع، وقيل: إن واجره مقاطعة فكذلك، وإن كان في كرائه يوماً أو شهراً فأمين، وكذا لو دفع له ثوباً يكمله في بيته ليلاً، وقيد إن عمل جله في حانوت الصانع بحضرته وإلا ضمنه، فلو دفع رب الثوب للصانع أجرته ولم يدفع لأجيره شيئاً فلرب الثوب أخذه من الأجير بلا أجرة، ويتبع الأجير الصانع إن ثبت[٢] أن رب الثوب دفع له الأجرة، وقيل: الأشبه ألا يأخذه حتى يدفع له أجرته، فإن لم تقم بينة لرب الثوب حلف الأجير أنه لم يقبض أجرته، ورجع على رب الثوب بالأقل من أجرة مثله ومن أجرة الصانع، ويتبع[٣] الصانع ببقية أجرته.

ولا ضمان على أجير حمل غير طعام إن لم يفرط أو يَغُرَّ بفعل كعِلمه بِضَعْفِ الأَحْبُلِ فَرَبَطَ بها فانقطعت.

وفي الغرور بالقول قولان، كدفعه الأحبل لرب المتاع فتولى ربطها وسيرها، وعلى ضمانه يلزمه المثل أو القيمة بموضع الهلاك، وله من الكراء بحسب سيره، وقيل: يخير في تضمينه قيمته يوم تعدى أو يوم هلك، وضمن طعاماً وإداماً مطلقاً عَلَى الْمَشْهُورِ، وإن لم يفرط إلا ببينة أو يصحبه ربه ولو فارقه، وقيل: إن نوى العود وإلا ضمن، والحضر كالسفر خلافاً لابن كنانة، ولو حمله ببحر وربه غائب عنه ولا تدعو الحاجة إليه ضمنه

---

(١) قوله: (وكذلك إن تلف ببينة،) معكوفتين زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (إن ثبت) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (ويرجع).

على المعروف، فإن صحبه فنقص أو ذهب بعضه ففي ضمانه قولان، إلا من علم منه الخيانة أو أكرى معه لشدة أو دفعاً لشر غيره به فيضمن. واختار اللخمي الضمان في القمح والشعير والسلت وشبهه وإن صحبه ربه إذا نقص. ولابن حبيب: يضمن ما كان قوتاً فقط كحنطة وشعير وسلتٍ وعلس ودقيق ودخن وذرة وكرسنة وفول وعدس وحمص ولوبياء وجلجلان وزيت وعسل وسمن وخل وملح لا أرز - قيل: ولعله في بلد يقتاتونه - ولا ترمس[1] ومري وأشربة ورُبٍّ وجبن ولبن وزبد ودهن ولحم وبيض وأبازير، ولا خضر فاكهة ورطبها ويابسها إلا التمر والزبيب والزيتون خاصة.

وصدق في تلف ما لم يضمنه كالعرض وأنكره بعضهم، وقيل: هو استحسان، ولا يضمن حارس نخل أو طعام وإن غاب عليه، وكذا لو أخذه ببيعه فضاع هو أو ثمنه إلا أن هذا لا أجر له، ولو نام فسرق منه لم يضمن وله الأجرة كلها، ولو أخذ عبداً يبيعه بموضع كذا بأجر فنام فأبق منه حوسب، وإن مات فله الأجرة كلها، وقيل: كالإباق. وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: الأجرة كلها في الوجهين، ويستعمل في مثل ذلك حتى يتم أو يبلغ.

واختلف قوله في السمسار، وأفتى بتضمينه استحساناً إلا أن يشتهر بخير، وقضي به للمصلحة العامة، ولا يضمن حمامي الثياب. وقيل: إلا إن قام حارساً وإلا ضمن.

ابن عبد الحكم: وحارسها أمين. وقيل: إن إكراه الحمامي لحفظها بشيء في ذمته لم يضمن اتفاقاً إلا أن يفرط، وإن كان بأجرة من الداخل فلا ضمان على الأصح، ولو قال: دفعت ثيابك لمن شبهته بك ضمن، وكذا إن رأى من [١٨٦/ ب] أخذها ظاناً أنه أنت.

وكل من أوصل لك نفعاً بعمل أو مال وإن بغير قصد[2] أو لم تأمره به مما لا بد لك منه بغرم لَزِمَكَ أجرة العمل، ومثل المال كأن حرث أرضك أو سقاها أو حصد زرعك

---

(١) في (ح١): (بموسى).

(٢) في (ح٢): (قصده)، وفي (ق١): (قصد به).

أو طحن حبك أو أنفق على زوجتك وولدك وعبدك، فإن كان عملاً لا يحتاج له أو يليه بنفسه دون غرم، أو أنفق على من لا تلزمك[١] نفقته فلا شيء عليك، ولا في زائد إن أنفق[٢] أكثر من قوت محتاج إليه، وقال المازري: إن خاط قربة[٣] وهو ممن لا يتولاه بنفسه فقال سحنون: لا أجرة له. وقال غيره: عليه الأقل من قيمة خياطته[٤] أو ما يخيطه هو به.

وإن قال الصانع لرب الثوب استعملتني فيه، وقال هو: بل سرق مني، وأراد تضمينه[٥]، فإن طاع الصانع[٦] بدفعه قيمته أبيض سقطت اليمين عنهما، وإن أبى تحالفا، وقيل لربه: ادفع له قيمة عمله، فإن أبى قيل للصانع: ادفع قيمته بلا عمل، فإن أبى اشتركا بالقيمة والعمل، وإن أراد أخذه وقيمته مثل دعوى الصانع أو أكثر، دفع قيمة الصبغ وأخذ ثوبه[٧] بلا يمين، وإن كانت أقل فيمين، وقيل: الصانع[٨] مدع فيحلف ربه أنه ما دفعه له، ويغرم قيمته جبراً، والقول للصانع إن قال أودعتكه، وقيل: هو مدع فعليه البينة، وإلا حلف ربه وأخذه بغير شيء إن لم ينقصه الصبغ وإلا غرم قيمته، وقيل: مدع في الأجرة، فإن ادعى أكثر من أجرة المثل وحلف على ذلك لم يستحقه، وحلف ربه، وسقط عنه ما زاد على أجرة المثل، فإن نكل أخذ الصانع ما حلف عليه، وإن نكل وحلف ربه أخذ ثوبه مصبوغاً ولا شيء عليه[٩].

---

(١) قوله: (أو أنفق على من لا تلزمك) يقابله في (ح٢): (أو ألزمك على من تلزمه نفقته).

(٢) قوله: (أنفق) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (قربة).

(٤) في (ح٢): (خياطة مثله).

(٥) قوله: (وأراد تضمينه) ساقط من (ح٢).

(٦) في (ح٢): (الصابغ).

(٧) في (ح١): (قيمته).

(٨) في (ح٢): (الصابغ).

(٩) قوله: (وإن نكل وحلف ربه أخذ ثوبه مصبوغاً ولا شيء عليه،) ساقط من (ح٢).

وصدق الصائغ بيمينه إن صاغ سوارين، وقيل له: أمرت بخلخالين، وهل يأخذ المسمى أو الأقل منه، ومن أجرة المثل قولان، وفيما يشبه إن قال بأربعة، والمصنوع بيده، وقيل: له بثلاثة، فإن لم يشبه حلف ربه إن أشبه وإلا فللصانع أجر مثله، وإن لم يكن بيده صدق ربه كأن اختلفا في رده. وقال ابن الماجشون: إن قبضه بغير بينة صدق وإلا فلا.

وصدق حجام في قلع ضرس إن ادعى عليه الخطأ بما يليه، ولا أجر له إن وافق ربه ولزمه القود في العمد والعقل في الخطأ، وقيل: هو مدع، وقيل: يتحالفان، وله أجر مثله إن لم يزد على المسمى، وقيد الخلاف بالمعيبين[1]، فلو كانت الباقية سالمة دون المقلوعة فالقول للحجام اتفاقاً، وبالعكس فلربه اتفاقاً.

ولو لتَّ سويقاً بدهن، فقال ربه لم آمرك بشيء، قيل له: إن شئت فادفع له ما قال، وخذه ملتوتاً، فإن أبى قيل للاتِّ: ادفع له مثله غير ملتوت، وإلا فسلمه إليه ولا شيء لك. وقيل: يُقضى عليه بمثله إن امتنع ربه من دفع لتاته، وهل وفاق أو خلاف؟ تأويلان. فإن قال لَتَّهُ بعشرة بأمره، وقال ربه إنما أمرتك بخمسة أو قال كان لي فيه لتات فاللاتُّ مصدق بيمينه إن أشبه وائتمنه عليه.

وإن قال رب الدابة أكتريك بمائة [١٨٧/ أ] لبرقة، وقلت أنت لإفريقية حلفتما وفسخ إن لم يسر أو قل انتقد الكراء أم لا. وقال غيره: إن نقد صدق ربها فيما يشبه كقولك بعتك هذا الثوب بهذه المائة التي قبضتها، وصدق في المسافة فقط من أشبه قوله انتقد أم لا، وإن أشبها معاً صدق رب الدابة إن نقد وإلا حلف الراكب، ولزم رب الدابة ما قال الراكب، إلا أن يحلف على ما ادعاه فله حصة المسافة على دعوى الراكب ويفسخ الباقي، وإن لم يشبها معاً حلفا، وفسخ بكراء المثل فيما مشى، وأيهما نكل قُضِيَ عليه للحالف. وقال ابن المواز: إن اختلفا في قلة الكراء وكثرته أو في المسافة في البلد وقربه

---

(١) في (ح٢): (المعتلتين)، وفي (ق١): (المغيبتين).

تحالفا وتفاسخا في الدابة المعينة، وكذا في المضمونة بقرب العقد بدون شهر، ويبدأ الراكب باليمين، وإن اختلفا بعد طول السفر في المعينة والمدة في المضمونة وإن[1] لم يشرعا فيه صدق الكري في المسافة، والراكب في الثمن إن لم ينقد إذا أشبه بعد التحالف ويبلغ من المسافة ما يقول الكري، وإن فات بعد السفر صدق المكري.

وإن قال رب دابة أكريتك بمائة للمدينة وقد بلغتها، وقلت أنت بخمسين لمكة ونقدته الخمسين صدق فيما يشبه، وحلفت أنت على الخمسين الأخرى، وحلف هو أنه لم يكرك لمكة وفسخ، وإن لم تنقده شيئاً صدق في المسافة وأنت في حصتها من الكراء الذي يذكر بعد أيمانكما، وإن أشبه قوله فقط صدق بيمين وإن أقمتما بينتين قضي بأعدلهما، وإن تكافتا سقطتا. وقيل: يُقْضَى بأبعد المسافتين وأكثر الثمنين انتقد أم لا. وقال محمد: يفسخ ما بقي بعد أيمانهما وليس له غير ما قبض، ولا يرد منه شيئاً، ولا يلزمه التمادي إلا في الحج فلمكة بما انتقد فإن لم ينقتد فبالكراء الذي يقر به المكتري.

مالك: ويصدق الكري على حمل رجل أو أحمال في الغاية إلا في الحج، وقيل: يصدق المكتري في الحج إن اكترى محامل أو زوامل وإن اكترى أعكاماً صدق الكري بيمينه إذا انتقد.

وإن قال: أكريتك خمس سنين بمائة، وقلت أنت: بل عشراً بخمسين حلفتما وفسخ.

وإن زرعت بعضها ولم تنقده شيئاً فله فيما مضى ما أقررت به إن أشبه وإلا صدق بيمين إن أشبه، وإلا فله كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي بكل حال، وتردد فيها بعض المتأخرين مع النقد[2].

---

(١) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (مع النقد) ساقط من (ح٢).

باب الجعالة

الجعالة جائزة غير لازمة عَلَى الْمَشْهُورِ إلا لجاعل بالشروع، وثالثها: تلزمه فقط بالقول.

وأركانها: عاقد، وجعل، وعمل العاقد.

شرطه: أهلية البيع، فلا يصح لذمي على طلب مصحف، ولا يشترط تعيين عامل في آبق ونحوه، ولا علمه بجعل بل يستحقه من أحضره وإن لم يسمع أو لم يتكلف في طلبه، وقال ابْنُ الْقَاسِمِ: إذا قال من جاءني بعبدي الآبق فله دينار فجاء به من سمعه أخذه وكذلك من لم يسمعه إن كان شأنه ذلك، وإلا فنفقته فقط، وقيل: الجعل مطلقاً، وقيل: له [١٨٧/ ب] الأقل من جعل مثله ومن التسمية إن قال لم أتطوع، وقيل: جعل المثل إن لم يسمع، وذلك شأنه، فإن سمع[1] فالمسمى، واختير جعل المثل وإن كان ممن لا يطلب الإباق فقولان.

وعلى العامل نفقته، فإن وجده في مكان بعيد تستغرق نفقته رقبته رفع أمره لحاكم ينظر في بيعه أو سجنه ويحكم له بجعله وإن أطلقه بعد أخذه ضمنه، ولو مات قبل وصوله لربه سقط الجعل، ولو هرب منه فجاء به آخر فلكل نسبة عمله، فإن أفلت بعيداً ورد لمكانه أو قربه فالجعل للثاني، ولو جاء به ذو دينار وذو دينارين اشتركا في الأكثر بالثلث والثلثين، وقيل: لكل نصف جعله واختير، وله جعل مثله إن أحضره قبل التزام ربه إن كان شأنه ذلك وربه ممن لا يلي ذلك بنفسه، ولربه تركه ولا شيء له، ولو استحق بعد أن وجده فالجعل على الجاعل لا على[2] المستحق، وقيل: يرجع على الجاعل بالأقل من ذلك، ومن جعل مثله، واستظهر إلا أن يكون المستحق ممن يلي ذلك لنفسه أو عبده،

---

(١) في (ح٢): (لم يسمع).

(٢) قوله: (على) زيادة من (ح٢).

أما لو أجاز المستحق البيع[١] فهو على الجاعل اتفاقاً، وكذا إن استحق بحرية على الأصح، وقيل: يسقط الجعل.

وشرطه: أن يكون طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً إلا في: ألقط زيتوني فما لقطته فلك نصفه، أو اغرس لي أصولاً في أرضي فإذا بلغت كذا فبيننا. فيجوز هنا[٢] لا في البيع، ويمنع: بع هذا الثوب، ولك في كل دينار قيراط أو نصف الآبق بخلاف، ولك في كل ثوب درهم، وله إن وقع فاسداً جعل مثله، وفيها: في مسألة الآبق أجر مثله، وهل على ظاهره أو المراد جعل المثل ؟ تأويلان.

فلو مات قبل وصوله به فللعامل قيمة تعبه في ذهابه ونصفه في رجوعه لوقت موته وعليه لربه نصف قيمة تعبه في ذهابه ونصفه في رجوعه إلا أنه لا يشترط العلم به هنا إذ مسافة الآبق مجهولة، وإنما طلب اختبار الأرض في حفر البئر لتردده بين الجعل والإجارة.

كمشارطة[٣] طبيب على برءٍ، ومعلم على تعليم قرآن، وكراء[٤] سفن، وغرس شجر بأرض شخص، فإذا بلغ كذا فبينهما، وفي الجميع خلاف، ولا جعل لمن رد ضالاً وجده[٥] بلا عمل أو دل عليه لوجوبه عليه، وقيل: إلا أن يكون ذلك شأنه فله المسمى، ومن شرطه عدم تأجيله فلو قال: بع هذا الثوب ولك درهم جاز، وهو جعل لا إجارة على الأصح، وفيها: فإن قال اليوم ونحوه لم يصلح، ثم قال، وقال في مثل هذا أنه جائز وهو جل قوله، وهل مراده بالمثل[٦] الجعل المؤجل بلا شرط وخُطِّئ[٧] أو بشرط الترك متى شاء وصُحِّح، والإجارة مع الشرط واستبعد تأويلات.

---

(١) قوله: (البيع) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (هنا) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (مشارطة).

(٤) في (ح٢): (كذا).

(٥) قوله: (وجده) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (بالجعل).

(٧) قوله: (وخُطِّئ) ساقط من (ح١)، وفي (ق١): (خلي)

ويصح ولو في الكثير على الأصح، وقيل: إن قبل القلة والكثرة منع في الكثير فقط، وقيل[١]: إن لم يقبل إلا الكثرة كالمغارسة جاز مطلقاً.

وأجازه مالك في الشراء مطلقاً إذا كان على اللزوم كمائة ثوب يشتريها له وله كذا، وحمل على ما إذا سمى لكل ثوب، أو هي متساوية القيم أو دخلا [١٨٨/ أ] على فض[٢] الجعل على العدد، وأن له الترك متى شاء، وله بحساب عمله، فلو كان على أن يختار عليه ما اشترى، أو الجعل على القيم، أو لا يأخذ شيئاً إلا بشراء الجميع بطل، والبيع كالشراء إن شرط الترك متى شاء، ولم يسلم له الثياب، وفي شرط منفعة الجاعل قولان.

وكل ما جاز فيه جاز في الإجارة بلا عكس، ونقده تطوعاً جائز لا بشرط ولا شيء لمن ترك قبل التمام إلا أن يستأجر به[٣] ربه على ذلك، فله نسبة الثاني، وقيل: قيمة عمله يوم عمل ما لم يزد على المسمى، وقيل: يوم عمل الثاني، وقيل: له نسبة عمله من جعله.

ولو تنازعا قبل العمل صدق الجاعل، وبعده العامل إن كان بيده وأشبه قوله، وإلا صدق الجاعل[٤] إن أشبه وإلا تحالفا وفسخ، وفي الفاسدة ثالثها: أجر مثله إن قال له إن وجدته فلك كذا وإلا فنفقتك فقط، وجعل مثله إن لم يسم في غير الإتيان. ورابعها: أجر مثله إن لم يجده، وجعل مثله إن وجده. وخامسها: أجر مثله[٥] إن قال في عبده الآبق: لك نصفه وأحضره، وإن لم يأت به فلا شيء له.

---

(١) قوله: (قيل) زيادة من (ق١).

(٢) في (ح١): (نص).

(٣) قوله: (به) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (الجاعل) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (أجر مثله) ساقط من (ق١).

باب الموات

الموات أرض لا ملك فيها لآدمي ولا منفعة، والمختصة بخلافها.

والاختصاص إما بعمارة ملك وإن مندرسة. فإن كانت عمارة إحياء فاندرست فأعمرها ثان[١] فثالثها: إن بَعُدَتْ من العمران فله، وإلا فللأول.

وإما بحريم وهو لبلد ما يرتفق به كَمُحْتَطَبٍ ومَرْعَى يدرك غدواً ورواحاً.

سحنون: وما كان على يوم، وما لا[٢] يدرك غدواً ورواحاً فبعيد. ونحوه لابن القاسم. وعنه يَجْتَهِدُ وَيُشَاوِرُ فيه أهل الرأي.

وبئر ما اتصل بها من أرض ليس لأحد أن يُحْدِثَ فيها ما يضر بمائها ويضيق على واردها من بناء وغرس. وقيل: الحريم لبئر وأرض ودار وَوَادٍ في أرضٍ غير مملوكة عشرون ذراعاً. وقيل: ستون. وقيل: للعادية خمسون، والحادثة خمس وعشرون. وعكسه لأبي مصعب، وزاد وحريم بئر الزرع خمسمائة ذراع. وحريم النهر ألف ذراع. وسئل مالك عن حريم النخلة فقال: ما فيه مصلحتها. وقيل: اثنا عشرة ذراعاً من نواحيها إلى عشرة.

ولكل شجرة أو كَرْمٍ ما فيه مصلحته، ولدار إن حفت بموات ما فيه رفق بأهلها من مَطْرَحِ تراب، ومصب ميزاب ونحوه، وبملك لا يختص. ولكل أن ينتفع ما لم يضر بغيره؛ فَيُمْنَعُ كَحَمَّامٍ، وَفُرْنٍ،[٣] وكِيْرٍ لحدادٍ، وَرَحَى يضر[٤] بجدار. وقيل: بصوتٍ. وقيل: وقت النوم فقط، واستخف تنور.

---

(١) قوله: (فأعمرها ثان) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وفرن) زيادة من (ح١).

(٤) قوله: (يضر) ساقط من (ق١).

وقال مطرف وابن الماجشون في غسَّال وضرَّاب يؤذي الجار صوتهما: لا يُمْنَعُ. وقيد بصوت ضعيف أو ما لا يستدام، وإلا منع كضرب كِمَادٍ. وقيل: المذهب عدم مراعاة الأصوات إلا على قول ضعيف شاذ. وهل له حفر بئرٍ في داره وإن أضر ببئر جاره أو لا، وإن اضطر لذلك،[1] أو ما لم يكن ضررا بيِّناً؟ أقوال.

فأما حفر لنجاسة تضر بئر جاره فممنوع باتفاق، وَيُرْدَمُ. ولا يُمْنَعُ بُرْجٌ[2] وجُبْحٌ[3] [١٨٨/ ب] إلا أن يضر، فإن دخله حَمَامُ[4] السابق، أو نَحْلَه مُنِعَ، لا إن قل الدخول للسابق على الأصح. ورد ما دخل إن أمكن اتفاقاً، وإلا فهو للثاني على الأصح.[5] فإن كان يضر بزرع أهل القرية ففي منعه قولان.

وإما بِإِقْطَاعٍ من إمام. ولا يطالب بعمارة ولو قربت. وقيل: إن أقطعه لعمارة فعجز أقطعها لغيره. وهل وفاق أو خلاف؟ تأويلان. وَأُقْطِعَ بوراً مطلقاً ملكاً وإمتاعاً كمعمور غير عنوة، وإلا فإمتاعاً لا مِلْكاً على المعروف. وللإمام أن يحمي لخيل الجهاد ما قَلَّ. واحتيج من بلد عفا أو فضل عن أهله.

وإحياء الأرض بتفجير مائها بحفر بئر وفتق عين، وبإخراجه من غامرها وبنيانها وغرسها، وبحرثها، وتحريكها، وبقطع شجرها، وبكسر حجرها، وتسوية قرونها وتعديلها. لا برعي كَلَئِهَا، وحفر بئر ماشية على الأصح فيهما، ولا بتحويط لم يقو[6] عليها.

---

(١) قوله: (أو لا، وإن اضطر لذلك) ساقط من (ح١).

(٢) هو برج الحمام.

(٣) الجَبْحُ والجِبْحُ حيث تُعَسِّلُ النحلُ إذا كان غير مصنوع، والجمع أَجْبُحٌ وجُبُوحٌ وجِباحٌ، وفي التهذيب وأَجْباحٌ كثيرة وقيل هي مواضع النحل في الجبل وفيها تُعَسِّلُ. انظر لسان العرب لابن منظور: ٢/ ٤١٩.

(٤) قوله: (حمام) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (ورد ما دخل إن أمكن اتفاقا وإلا فهو للثاني على الأصح) زيادة من (ح٢).

(٦) في (ق١): (يقع).

وكذا إن قوي على الأصح. وقيل: ينتظر ثلاث سنين. وقيل: ما لم يشرع بعد زمن قريب إلا لعذر. وهل يفتقر في الإحياء لإذن الإمام أم لا؟ مشهورها فيما قرب خاصة، وعليه لو فعل بلا إذن فللإمام إمضاؤه، أو دفع قيمته مقلوعاً. واختير قائماً للشبهة. وقيل: إن شاء أقره له، أو للمسلمين، أو يقطعه لغيره وله قيمته مقلوعاً في الوجهين، أو يأمره بقلعه.

ومن أحيى بعيداً مُنِعَ غيره من الإحياء بِقُرْبِهِ دون إذن إمام. وهل له ذلك بأرض عنوة أم لا؟ قولان.

وَنُزِعَ من ذمي ما أحياه بجزيرة العرب؛ وهي مكة والمدينة والحجاز واليمن. وقيل[1]: والنجود. وفي غيرها يملك إن بعد، وقيل: أو قرب، وقيل: ينزع منه مطلقاً. واختار الباجي كونه كالمسلم.

وَمُنِعَ بناء شارع، وَهَدْمٌ إن أضر اتفاقاً. وفيما لا يضر ثلاثة: الجواز، والكراهة، والمنع. وهل يهدم، وشهر، أو لا؟ قولان.

وللباعة وغيرهم الجلوس فيما خَفَّ. والسابق أحق من غيره كمسجد. ويسقط حقه إن قام لا بنية عود، وإلا فقولان.

وجاز بمسجد قَتْلُ عقرب، وسُكْنَى رجل تجرد للعبادة، واستخف به قضاء دين، ونوم بقائلة، واسْتُحْسِنَ به عَقْدُ نكاح، وَأُرْخِصَ في الضيافة بمسجد بادية. ولمن التجأ للمبيت به أخذ آنية بَوْلٍ معه إن خاف من لِصٍ أو وَحْشٍ. وجاز سُكْنَى تحته. وَمُنِعَ فوقه كإخراج ريح ومُكْثٍ بنجسٍ، وإن غطاه على الأصح. وَوَقِيْدِ نارٍ، وهتفٍ بجنازةٍ، وإنشاد ضالة، ورفع صوت، وكذا رفعه بعلم[2] مطلقاً عَلَى الْمَشْهُورِ، وإن بغير مسجد وَفُرُش ومُتَكأ.

---

(١) قوله: (وقيل) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (بعلم) ساقط من (ق١).

وجاز دخول إبل عند نقل إليه، لا خيل وَحُمُرٍ ونحوها. ويكره أن يبصق بأرضه ويحكه[١]، كتعليم صبيان به.

وجاز لذي ماء في آنية أو بئر في ملكه أو ماجل[٢] - بَيْعُهُ ومنعه عَلَى الْمَشْهُورِ، إلا لمن خيف عليه ولا ثمن معه. وفي أخذ الثمن عنه قولان. وفيها: ومن انهارت بئره وخيف على زرعه أن على جاره سقيه بلا ثمن. واختير بالثمن فيهما، واستظهر خلافه[٣]. وله ذلك إن زرع أو غرس على أصل ماء [١٨٩/ أ] وانهارت بئره، وخاف على زرعه، وأخذ في الإصلاح وفَضُلَ عن سقي جاره. ويجبر عليه كفاضل بئر ماشية بصحراء. وربها أو ورثته أحق بكفايتهم. وقيل: وارثه كغيره. وملكها إن بَيَّنَ أو شهد أنها ملكه.

وبدئ بأهل الماء، ثم المارة حتى يرووا، ثم بدواب المارة، ثم ماشية أهله، ثم بمواشي المارة، ثم الفضل للناس. وَقَدَّمَ أشهب دواب المارة على دواب أهله، فإن لم يكن الماء كافياً بدئ بأنفس المجهودين ودوابهم، فإن استووا في الجهد تساووا عند أشهب. وقال ابن كنانة: يبدأ بأهل الماء ودوابهم، وإن قل الماء جداً أو خيف على بعضهم بتبدئة بعض أَخَذَ أهل الماء قَدْرَ ما يذهب عنهم الخوف، ثم المارة كذلك، ثم دواب أهل الماء، ثم دواب المارة.

ولهم عارية الدلو والرشاء[٤] ونحوه. وإن كان للورثة سُنَّةٌ مِنْ تقديم وتأخير حملوا عليها، وإلا اقترعوا. وَقُيِّدَ إن استوى فعددهم من حافرها، وإلا قُدِّمَ الأقرب فالأقرب. قال ابن الماجشون: ولا حظ فيها للزوجين إن لم يكن أحدهما من بطن الآخر. وما سال

(١) في (ح١): (ونحوه).

(٢) المَاجِلُ: بِفَتْحِ المِيمِ وَالجِيمِ وَقَلَّ كَسْرُهَا وَبِضَمِّ المِيمِ وَفَتْحِ الجِيمِ بَيْنَهُمَا هَمْزٌ سَاكِنٌ؛ أَيْ: مَخْزَنِ مَاءٍ كَصِهْرِيجٍ.

(٣) انظر المدونة: ٤/ ٤٦٩.

(٤) والرِّشاءُ رَسَنُ الدَّلوِ، وهو الحبْلُ الذي يُتَوَصَّلُ به إلى الماء.أ. هـ بتصرف. انظر لسان العرب لابن منظور.

من مطر أو نيل في أرض مباحة سقى به الأعلى إن تقدم، وإن كان زرعاً إلى الكعب. وهل بعد ري جنانه أو قبله؟ قولان. ثم الأعلى كذلك، ثم أطلقه.

وقسم بين متقابلين، فإن قابل الأسفل[١] بعض الأعلى فلمقابل الأعلى حكمه، وللأسفل حكم مقابله. وَأُمِرَ كُلٌّ بتسوية أرضه إن كان بعضها أعلى من بعض. فإن تعذر سقى كُلاًّ على حِدَةٍ كحائطين. وهل يرسل الأعلى جميع النهر لحائطه حتى ينتهي وهو المشهور، أو قدر ما يكون من ساقية؟ روايتان، وحملت الأولى على ما إذا كان الماء كثيراً، والثانية إذا لم يكن فيه فضل فوفاق. وَقُدِّمَ الأقدم وإن سفل إن خيف على زرعه. ولمن سال في ملكه حَبْسُهُ متى شاء وبعثه. وَقُسِّمَ بلا تقويم بين قوم أخذوه لأرض بقلد، وهو: إِنَاءٌ يُثْقَبُ ويُمْلأُ ماءً لأقلهم جزءاً. وَيُطْلَقُ النهر له حتى يَنْفَدَ ما في إنائه، ثم هكذا لغيره. فإن كان الأقل ثمناً مَثَلاً جُعِلَ لصاحب النصف أربعة أمثاله ولصاحب الربع مثليه، أو يعرف قدر مسيل الماء من يوم وليلة بأن يُثْقَبُ إِنَاءٌ وَيُجْعَلَ بيد أَمِيْنٍ ويعلق فوق إناء أيضاً ثم يطلق ماء الأعلى منه، وكلما نقص زيد حتى يعتدل جريه من الفجر إلى مثله، ثم يُقَسَّمُ كَيْلاً أو وزناً على أقلهم سهماً وَيُجْعَلُ لكل شخص قَدْرٌ يَحْمِلُ سهمه من الماء أو قُدُوْرٍ ويثقب الجميع بما ثقب به الأول، ثم يعلو إناء من أراد السقي بمائه، ويرسل مع إطلاق النهر له حتى ينفد ماء قِدْرِهِ، ثم كذلك لجميعهم. فإن تَشَاحُّوا في البداية اقترعوا. وقيل: يجعل لذي الأكثر قدوراً بحسابه من نسبة الأقل. وَحُسِبَ على من بَعُدَتْ أرضه من وقت إرساله لا حين وصوله إن علم اشتراكهم في الأرض بميراث أو شراء، أو إلا فمن وقت وصوله أو يُقَسَّمُ بخشبة توضع على فم النهر، ويجعل فيها خروق على قدر الأنصباء أو بغير ذلك[٢].

---

(١) قوله: (الأسفل) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (أو بغير ذلك) ساقط من (ح٢).

ولا يمنع صيد سمك من أرض غير مملوكة كالأنهار والخلج، وإن كان له عليه مسكن. وكذا المملوكة [١٨٩/ ب] على الأصح. وثالثها: إن طرحها فتوالدت مُنِعَتْ، وإلا فلا. إلا أن يضره الاصطياد. ويمنع من منعه. وهل لأنه لا يصطاده، أو لأنه متأول في ملك الأرض؟ تأويلان.

وله أن يبيع ويمنع كِلاءَ بِمُرُجِهِ، وَحِمَاهُ من ملكه. ويباح ما فضل عنه مما في فحصه من بور. وعفًى إلا أن يكتنفه زرعه للضرر. وقيل: المنع مطلقاً إلا ما فضل من العفاء. وقيل: لا[1] مطلقاً.

وليس له بيعه إلا أن يجده ويحمله فيبيعه. فأما في غير المملوكة فالناس فيه سواء، إلا مَنْ سبق إليه وقصده مِنْ بُعْدٍ فتركه ورعى ما حوله؛ فهل يكون أحق به من غيره أم لا، وإن حفر بئراً أو نحوه؟ أقوال.



(١) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

باب الوقف

للوقف أربعة[١] أركان: واقف، وموقوف، وموقوف عليه، وصيغة.

الواقف أهل للتبرع، ويصح وقف المملوك ولو مَنْفَعَةٍ كأرضٍ وطريق ودار وحانوت وبئر وقنطرة ومقبرة ومسجد، ولو استأجر أرضه. والشائع[٢] كغيره إلا فيما لا ينقسم فبإذن شريكه وإلا بيع، وهل بنقد أم لا؟ قولان.

فإن تعددت حصصه في دور[٣] بعضها لا ينقسم فحبس منابه في الجميع وأراد بعض شركائه القَسْمُ أو البيع قُسِمَ، وبقي نصيبه حبساً وبيع ما لا ينقسم واشترى بنصيبه ما يحبس كالأول. وهل يجبر أم لا؟ قولان.

وفي جواز وقف الحيوان والعروض روايتان. وثالثها: الكراهة. ورابعها: الجواز في الخيل، والكراهة في غيرها. وخامسها: الكراهة في الرقيق خاصة. والأصح الجواز في الجميع كعبد على مرضى لم يقصد ضرره. وقيل: يجوز في الخيل اتفاقاً. وحُمِلَ الخلاف على حبس مُعَقَّبٍ أو على معين. وأما في السبيل أو ما له غلة تُصْرَفُ في إصلاحِ لمسجدٍ وطريقٍ فلا خلاف في جوازه.

وفيها: جواز وقف الدنانير والدراهم، وَحُمِلَ عليه الطعام. وقيل: يكره. ويشترط قبول الموقوف عليه إن كان معيناً، أهلاً، لا كالفقراء والمساكين، لا ظهور قربة. وأقيم لصغير وسفيه من يقبل كالهبة والصدقة، فإن رد من شرط قبوله دفع لغيره وقفاً. وقيل: يرجع ملكاً. وقيل: إن قصد القربة بوقفه، وإلا رجع مِلْكَاً اتفاقاً. وصح لجنين على

---

(١) قوله: (أربعة) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (والتبايع).

(٣) في (ح١): (دار).

الأصح. وفي الصدقة له قولان. ولمن سيولد، ولذمي كالوصية له. وبطل لحربي، ومعصية، ولمسجد[١] ونحوه من كافر،وعلى بَنِيْهِ دون بناته على الأصح. وثالثها: يكره. ورابعها: إن حيز مضى، وإلا رده لجميعهم. وخامسها: إن فات مضى، وإلا رده للجميع.وهو لازم، وإن جعل له الخيار.

ويطل لوارثه بمرض موته إلا مُعَقَّباً يحمله الثلث كوقفه على ثلاثة أولاد، وأربعة أولادِ أولادٍ[٢]، وعَقِبِهِ ومات عنهم مع أمٍ وزوجة فأربعة أسباعه لولد الولد وقف - والذكر والأنثى فيه سواء - وَفُضِّلَ محتاجهم عَلَى الْمَشْهُورِ فيهما، وثلاثة أسباعه موقوف بين[٣] الورثة، فتأخذ الأم سدسه والزوجة ثمنه، ويقسم ما بقي بين الثلاثة أثلاثا. [١٩٠/ أ] وانتقض القسم بحدوث ولد لهما كموت أحدهم على الأصح، لا الأم والزوجة. فلو مات أحد الولد رجع لولد الولد الثلثان، وقسم الثلث على الورثة؛ فتأخذ الأم سدسه، والزوجة ثمنه، وورثة الميت ثلث الباقي، وثلثاه للولدين، وتدخل أم[٤] الميت إن كانت زوجاً للمحبس. فلو مات ثان قسم على خمسة، وعمل فيه ما تقدم. فإن مات الثالث رجع الكل لولد الولد حبساً. وعلى عدم النقض يضمن نصيب الميت لما أخذت الأم والزوجة منه فيصير سبعاً، وَيُقْسَم بين الولد وولد الولد؛ فيأخذ ولد الولد ما نابهم، وما ناب الولدين تأخذ الأم والزوجة سدسه وثمنه. ودخل ورثة الميت بنصيب ولد مع الباقين. وهذا في الغلة وشبهها، وأما في[٥] السكنى فلا بد من النقض. ولو مات أولاً أحد ولد الولد رجع لهم النصف وَقُسِّمَ الباقي للورثة. فلو انقرضوا رجع الجميع

(١) في ح١: (ومعصية كخمر)، وفي ح٢: (ومعصية ولمسجد كخمر).

(٢) قوله: (أولادٍ) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (بيد).

(٤) قوله: (أم) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (في) ساقط من (ح٢).

كميراث، وتدخل الأم والزوجة على الأصح. فلو انقرض الأولاد أيضاً رجع الجميع حبساً لأقرب الناس بالمُحَبِّسِ.

ولا يصح على النفس ولو شَرَّكَ عَلَى الْمَشْهُورِ. وشرطه حوزه عن واقفه بمعاينة بينة لا بإقرار قبل فلسه وموته ومرض موته، وإلا بطل؛ فإن كان كمسجد خلى بينه وبين الناس. وإن كان على معين رشيد فلا بد من حيازته كولي صغير. وهل يكفي حوز محجور عليه؟ قولان. فإن لم يكن له ولي[1] جازت حيازته اتفاقاً.

وصح بِوَكَالَةٍ مِنْ مُحَبِّسٍ عليه وإن بحضوره. وإن قدَّم الواقف من يحوز له جاز. وفي الهبة والصدقة يجوز للغائب فقط، فإن كان ذا غلة يصرفها كدار ونحوها وهو بيده حتى مات بطل على الأصح. وقيد إن كان على غير معين وَعَلِمَ الصرف،[2] وإلا بطل اتفاقاً، وإن كان كسلاح وكتاب يخرجه ثم يعود إليه بحوز. وقيل: على الأصح. وقيد إن تصرف فيها عادة تصرف[3] المالك بطل، لا في قراءة في الكتب. فإن مات قبل[4] إنفاذ السلاح ولم يطلب الكتب لقراءة ففي البطلان خلاف. ولو أنفذ البعض صح دون غيره. فإن وقف على محجوره وأشهد، وصرف غلته في مصرفها صح. وفي حوز الحاضر ثالثها: إن كان أُماً أو جداً أو جدة صح. ورابعها: إن كان غير جدة وأخ، وإلا فلا. والمنصوص ليس بحوز مطلقاً، فلو شهدت بينة أن الأب صرف الغلة في مصالح نفسه فالمشهور البطلان، وبه قضى وأفتى، واستظهر خلافه.

---

(١) قوله: (ولي) ساقط من (ح٢).

(٢) من هذا الموضع؛ قوله: (وعلم الصرف) سقط بمقدار لوحة من (ق١).

(٣) في (ح١): (بصرف).

(٤) في(ح٢): (قبل وقت).

وصيغته: وَقَفْتُ وحبَّستُ وتصدقت، ومثله لو أذن في الصلاة ولم يخص شخصاً ولا وقتاً. وفي مجرد البنيان تردد. وأفاد لفظ (وقفت) التأبيد اتفاقاً. وقيل: مختلف فيه (وحبَّست، وتصدقت) كذلك إن قارنها قُيِّدَ كلا يباع ولا يوهب ولا يورث[١]، أو جهة لا تنقطع كَعَلَى الفقراء أو طلبة العلم وإصلاح مسجد. فإن قال: على مسجد كذا أو قنطرة كذا، أو تعذر الصرف؛ لخلاء بلدٍ، ونحوه، ولم يُرْجَ عَوْدُهُ -صُرِفَ في مثله. وإن قال: على فلان لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يُمَلَكْ[٢] فهو حبس. وقيل: يرجع مِلْكاً. وثالثها: إن قال: على فلان بعينه فحُبُسٌ، وإلا رجع[٣] مطلقاً. وإن قاله في الصدقة فروي أنه بتلٌ، وقيل: حبس. وروي أنها [١٩٠/ ب] باطلة إلا لصغير أو سفيه؛ فيشترط له ذلك كرشده. والهبة كذلك. ولو قال في ذلك كله: لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يملك فهو حبس اتفاقاً. وإن قال: حَبْسٌ صَدَقَةٍ أو بالعكس فهل يرجع مِلكاً أو حَبْساً لأقرب الناس بالمُحَبِّسِ؟ قولان. فإن قال: صدقة لفلان، أو للمساكين فهي ملك لهم، وتباع وَيَصْرِفُ الناظر الثمن باجتهاده. وإن قال: صدقة على مجهولين محصورين كفلان وعقبه فحبس يرجع مرجع الأحباس. وقيل: يرجع مِلْكاً. وقيل: كالعمري. ولو قال: داري حبس وأطلق لم يَرْجِع مِلْكاً باتفاق، وكذا إن قال[٤] على محصورين غير معينين كولد فلان، أو عَقِبِهِ أو بنيه أو نسله. وقيل: يرجع بعدهم مِلْكاً كما لو قال: حياتهم، أو حَبْسٌ على هذه العشرة ما عاشوا. وعلى عدم التأبيد يرجع مِلْكاً للمُحَبِّسِ أو وارثه. وعلى التأبيد يرجع حبساً على عصبته يومئذ الأقرب فالأقرب من الفقراء لا الأغنياء على

---

(١) قوله: (ولا يورث) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (ولا يملك) زيادة من (ح٢).

(٣) قوله: (رجع) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (إن قال) زيادة من (ح٢).

المشهور. وثالثها: يدخلون في السكنى فقط. ولو أخذ الفقير كفايته وبقي شيء فهل يرد عليه أو يدفع للأبعد؟ قولان.

ويدخل من النساء ما[1] لو رَجُلَتْ عَصَّبَتْ. وقيل: لا يدخلن، وعلى الأول تدخل العمة، وابنتها، وبنت الأخ، وبنت الابن والأخت، لا الأم. وقيل: البنت، وبنت الابن، والأخت، لا الأم والعمة، ولا بنات العم وبنت الأخ. وفي دخول الأم قولان. ولا تدخل أخت لأم، وخالة، وبنت بنت، وبنت أخت باتفاق.

ومن دخلت فيه فهي كالذكر وإن شرط خلافه. فإن ضاق قُدِّمَ البنات، ثم الفقراء. ولا يشترط تنجيزه - كَهُوَ وَقْفٌ رَأسَ الشَهْرِ، وَحُمِلَ مطلقه عليه - ولا تأبيده، بل يصح جعله مِلْكاً بَعْدُ لَهُم أو لغيرهم.

ولا تعيين مصرفه، وَصُرِفَ في غالب تحبيس أهل مكانه، وإلا فللفقراء. وقيل: في وجوه الخير. وفي جواز البيع قبل إياسه -إن قال: على ولدي ولا ولد له- ومنعه قولان لمالكٍ وابن القاسم، وثالثها: لعبد الملك: يُحْكَمُ بحبسه، وَيُجْعَلُ بِيَدِ ثِقَةٍ يحوزه، وتوقف غلته. فإن ولد له فلهم، وإلا فلأقرب الناس إليه. ولو مات ولم يولد له رجع ميراثاً، واتبع شرطه إن جاز وأمكن كتخصيص مدرسة، أو رباط، أو أهل مذهبٍ معين، أو أن مَنْ احتاج من مُحَبَّسٍ عليه باع، أو إن تسور عليه قاض رجع له أو لوارثه. وفي نقل نقض مسجد دثر لعمارة آخر قولان.

وعن ابن القاسم في مقبرة عَفَتْ: لا بأس أن يبنى فيها مسجد. وعن عبد الملك في مقبرة[2] ضاقت: لا بأس أن يدفنوا في مسجد حولها. وعن سحنون: في زيت المسجد يفضل عن وقيده تَغْلُظُ فتائله: ولا بأس أن يوقد به في مسجد آخر.

---

(١) قوله: (ما) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (عفت، لا بأس أن يبنى فيها مسجد، وعن عبد الملك في مقبرة) ساقط من (ح١).

ولو وقف على اثنين معينين، ثم على الفقراء فنصيب من مات منهما لهم[1] إن كان غلة، وإلا فروايتان. ويدخل ولد البنت في: (ذريتي) على الأصح.

وفي: (ولدي فلان وفلان وفلانة وأولادهم) خلافاً لابن زرب، وفي: (أولادي الذكور والإناث وأولادهم) على الأصح. لا نسلي على الأصح، كـ: (عقبي، وكولدي، وولد ولدي، أو أولادي وأولاد أولادي) على المنصوص فيهما، وكـ: (بني، وبني بني). وقيل: يدخل.

وفي: (ولدي وولدهم) قولان. ويدخل في: (إخوتي) [١٩١/أ] الأنثى. وفي: (رجال إخوتي، ونسائهم) الصغير. وفي: (بني أبي إخوته) الذكور، وإن لأب، وأولادهم الذكور. وفي: (آلي، وأهلي) العصبة، ومن لو رَجُلَتْ عَصَبَتْ. وقيل: الأهل من كان من جهة الأبوين وإن بعدوا.

وفي: (أقاربي) أقارب جهتيه على الأصح، وثالثها: يدخل جهة النساء إن انفردن، وإلا فلا. وفي مواليه عتيقه وولده، وعتيق أبيه، وابنه. وروي: عتيقه فقط. وروي: مولى مواليه. وروي: وموالي جده، وجدته، وأمه، وأخته. ويُؤْثِرُ في الجميع الأحوج، وإن استووا فالأقرب. وفي قومه عصبته فقط. وفي: (أطفال أهلي وصبيانهم وصغارهم) غير البالغ. وفي: (شبابهم[2]، وأحداثهم) ما بين البلوغ وتمام الأربعين. وفي: (كهولهم) مَنْ جاوزها إلى الستين. وفي: (شيوخهم) من جاوزها. وشمل الذكر والأنثى جميع ذلك كالأرمل.

وهو من رأس ماله إن وقع في الصحة، ونجزه في حياته وإلا فمن ثلثه، وملك موقوف عليه غلته لا رقبته؛ فإنها ملك لواقفه؛ فله ولوارثه منع من أراد إصلاحه. واستحسن تمكينه إن كان في وجه خير.

---

(١) قوله: (لهم) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (ونسائهم).

وبيع فضل ذكور عن نزو من نتاج، وما كبر من إناث، وكذا ما لا منفعة فيه من غير عقار في مثله أو شقصه. وقيل: لا يباع إلا بِشَرْطٍ مِنْ وَاقِفِهِ، وهل على إطلاقه وإن أضر بقاؤه بيع، وإن لم يضر ورجي عوده لم يبع، ويختلف إن انتفيا؟ تردد.

وتولاه مَنْ شَرَطَ الوَاقِفُ النظر له، وإلا والاه الحاكم. وهل يبطل إن جعل نظره لنفسه، أو الشرط خاصة ويجعل بيد ثقة؟ خلاف. ولو شرط تسليم غلته من ناظره ليصرفها جاز على الأصح. وَقُدِّمَتْ نفقته كمرمته وإصلاحه، وإن شرط غيره.

وَأُخْرِجَ سَاكِنٌ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ لِلسُّكْنَى إن لم يَصْلُحْ؛ لِتُكْرَى له. ولو شرط الإصلاح على مُسْتَحِقِهَا بَطُلَ كأرض موظفة إلا من غلتها على الأصح. وقيل: يُرَدُّ الحبس ما لم يقبض. ولو شرط أن يَرُمَّ بقدر كرائها جاز.

وَأُنْفِقَ على فَرَسٍ وشبهه لكغزو وشبهه مِنْ بيت مال إن كان، وإلا بِيْعَ سلاحٌ كما لو كَلِبَ[1] على الأصح.

وعلى من هدم وقفاً إعادته لا قيمته. وقيل: تؤخذ وتصرف في مثله. وقيل: في الأفضل. فإن كان فرساً جعلت قيمته في مثله أو شقصه، وإن كان ثوباً ولم تَفِ قيمته بمثله صدق بها. وهل خلاف، أو الفرس وجد مشارك فيه لا في الثوب؟ تأويلان.

ولا يناقل بعقار وإن دثر وخرب ما حوله، وإن بغير خرب على الأصح، ولا يباع نقضه، ولا ينقل لوقف آخر على الأصح[2] فيهما إلا لتوسعة مسجد، أو طريق على الأصح فيهما. وثالثها: يجوز في المسجد فقط. ورابعها: في جوامع الأمصار خاصة. والخلاف في جَبْرٍ من أبى البيع على ذلك. وَأُمِرَ بِجَعْلِ الثمن في مثله دون جبر على

---

(١) كَلِبَ بِكَسْرِ اللَّامِ إِذَا أَصَابَهُ الْكَلَبُ الَّذِي يَعْتَرِي الْكِلَابَ.

(٢) قوله: (ولا يباع نقضه ولا ينقل لوقف آخر على الأصح) ساقط من (ح٢).

الأصح. وأكراه ناظره إن كان على معين كالسنتين. ولمن له مرجعه عشراً واستكثرت. وقيل: كالأربع فقط. وقيل: كذا في الأرض، ولو لغير من له مرجعها. وقيل: إن قرب الأمر دون نقد جاز، وإن بَعُدَ وَنُقِدَ مُنِعَ باتفاق فيهما. وإن قَرُبَ بِنَقْدٍ أو بَعُدَ بدونه [١٩١/ ب] فقولان.

وجاز كِرَاءُ بُقْعَةٍ مِنْ أرض مُحَبَّسَةٍ على غير معينين أربعين سنة؛ لتبنى داراً، وعمل به، ولا يفسخ كراؤه؛ لزيادة إن لم يكن مُنْحَلاً من جهة أجرة ولا غبن[١] فيه. وإلا فسخ حضر من زاد أو غاب. ولا يُقْسَمُ إلا ماض زمنه، ولهذا قال عبد الملك: لا تكرى بنقد.

فإن كان على غير معين كالمساكين -جاز النقد والصرف. وإذا بنى فيه مُحَبَّسٍ عليه فأمره له. فإن مات ولم يبين فثلاثة؛ لمالك، وابن القاسم، والمغيرة. ثالثها: إن كان يسيراً كميزاب ونحوه فوقف، وإلا فميراث.

ومن وَقَفَ على قوم وأعقابهم، أو مَنْ لا يُحَاطَ بهم فُضِّلَ الناظر ذا الحاجة، وعِيَالٍ في غلة وسكنى عَلَى الْمَشْهُورِ باجتهاد. وقيل: إن شرطه الواقف وإلا فلا. وثالثها: في غلة فقط، فإن كان للغني[٢] ولد فقير قد بلغ -أعطي بقدر حاجته، فإن استووا فقراً وغنىً أُوثِرَ الأقرب فالأقرب، ودفع الفضل لمن يليه. فأما على ولده أو ولد ولده ومواليه ولم يعينهم فكذلك. وقيل: الغني والفقير سواء، فإن عَيَّنَهُم سُوِي بينهم. وبُدِّيَ معين بما خص به وإن من غلة ثاني عام إن لم يقل من غلة كل عام.

ولا يُخْرَجُ ساكن لغيره - وإن غنياً، أو الغير محتاجاً - إلا بِشَرْطٍ مِنْ وَاقِفٍ، أو سكن بغير زوجة. فإن تساووا غنىً أو فقراً وسبق بعضهم فهو أحق. وهو على قدر عيال لا عددٍ. والحاضر أولى. وسقط حقه بسفر بعيد أو انقطاع. وله أن يكري مسكنه فيما قرب

---

(١) في (ح١): (عتق).

(٢) في (ح١): (للمعين).

لعوده. وهل يُحْمَلُ سفره إن جُهِلَ على الانقطاع حتى يتبين خلافه، أو على غيره حتى يتعين الانقطاع؟ قولان.

ومن سكن مع أبيه فبلغ وقوي على انفراده فله السكن، وإن عزباً إذا ضاق عليه مسكن أبيه، ولا سُكْنَى لِبِنْتٍ لأنها في كفالة الأب، ولا لضعيف على الانفراد إلا أن يتزوج.



باب الهبة

الهبة تمليك شيء دون عِوَضٍ، ولوجه الله صدقة، وتلزم بالقول عَلَى الْمَشْهُورِ. ولها أركان: واهبٌ، وموهوب، وصيغة وشبهها.

الواهب: من له التبرع، وإن مريضا من ثلثه. **والموهوب**: كل مملوك يُنْقَلُ شرعاً وإن جلد ضحية على المنصوص[1] أو آبقاً وكلباً، وكذا المجهول على المعروف. وقيل: لا بد من معرفته وقدره. واستحسن اللخمي ألا يفعل إلا بعد ذلك. فإن فعل قبله ثم تبين خلافه كَدَارٍ ورثها، وقد أبدلها الميت في غيبته بِدَارٍ أفضل منها، وظن أنها الأولى فله الرَّدُّ عند ابن القاسم، خلافاً لابن عبد الحكم.[2] وإن وهبه ميراثه نظر للميت[3]؛ فإن لم يعلم به فله ما علم به فقط، وإن زاد الحاضر على ما في ظنه فهو شريك بما زاد.

وصح هبة مرهون وَخُيِّرَ مرتهن في الإمضاء والرد، فإن أمضى وإلا جُبِرَ الواهب على فَكِهِ معجلا إن كان لا يجهل أن الهبة لا تتم إلا بتعجيل الدين على الأصح. وقيل: لا يلزم تعجيله إن حلف أنه لم يُرِدْهُ، فإن كان يجهله [١٩٢/ أ] حلف[4].

ولا تعجيل باتفاق، ولا مقال للمرتهن إن رضي الراهن بتعجيل الدين، أو أجبر عليه. إلا أن يكون عروضاً فلا يُجْبَرُ على قبضه قبل أجله. وعلى عدم الجبر فإذا حل الأجل والواهب موسر قضى الدين وأخذ الموهوب له هبته. فإن قبضها الموهوب قبل قبض المرتهن فهو أحق به إن كان الواهب موسراً، وإلا فالمرتهن أولى إلا أن يهبه للثواب. فإن لم يحزه واحد منهما حتى مات - مضت الهبة، وقضي الدين إن كان الواهب موسراً، وإلا اتبعه.

---

(١) قوله: (على المنصوص) ساقط من (ح١).

(٢) نهاية اللوحة الساقطة من (ق١).

(٣) في (ح٢)، (ق١): (فطرأ للميت مال).

(٤) في (ح١): (ضان).

وتصح هبة الدين وهو إبراءٌ إن وُهِبَ للمديان، وإلا فقبضه بإشهاد، وجمع بين غريميه[١]. وفيها: وَدَفَعَ ذُكْرَ حقه إن كان عنده، وإلا كتب عليه، وأشهد له، وأحاله به. فإن غاب مديانه ففيها: صح قبضه إن أشهد له[٢]، وَدَفَعَ[٣] ذُكْرَ الحق. وهل دفعه شرط صحة، أو كمال كجمع الغريمين؟ تأويلان. وإن وهب الدين لمن عليه، أو الوديعة لمن هي تحت يده فقبل مضى، وإن لم يقل: (قبلت) حتى مات الواهب بطلت الهبة على الأصح، كأن قال: (لا أقبل). وهل من شرط القبول أن يعقب الهبة أم لا؟ قولان.

ولو وهبت صداقها لزوجها[٤] فقبله ثم رده وأشهد لها في غيره ومات -فلا شيء لها إذا لم تحزه.

وإن وَهَبَ لَكَ شيئاً ثم باعه قبل[٥] عِلْمَكَ أو بعده، ولم تفرط حتى باعه -فلك نقضه في حياته. وقيل: يبطل بقبض المشتري. وقيل: هو أولى مِنْكَ وإن لم يقبض. وإن عَلِمْتَ قبل البيع نفذ. وفيها: وكان الثمن للمُعْطى، يروى بفتح الطاء وكسرها. قيل: والقياس تَخْيِيرِكَ في الإمضاء ونفيه. وقيل: يُرَدُّ وَتَأْخُذَ هِبَتَكَ. وقيل: إن لم تُفَرِّطْ فأنت أولى، وإلا بطلت. وقيل: إن مضى ما يُمْكِنُكَ فيه القبض فلك الثمن. وإلا فَأَنْتَ أحق بالمبيع[٦]. وقيل: إن مضى ما يُمْكِنُكَ فيه القبض بَطُلَت.

وصيغتها: وَهَبْتُكَ وما تصرف منها، وشبهها من قول كـ: (أَعْطَيْتُكَ، وَنَحَلْتُكَ، وَبَذَلْتُ لك). أو فعل دال عليها، إلا بقوله لولده: (ابن[٧] أو اغرس هذه العرصة) مع

---

(١) في (ح٢): (بينه وبين وغريمه).

(٢) قوله: (له) ساقط من (ق١).

(٣) في (ح١): (ودكر).

(٤) قوله: (لزوجها) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ح١): (بعد).

(٦) في (ح١): (البيع).

(٧) في (ح٢): (أو ابن).

قوله: (دار ولدي وجنانه). وتحاز بإذنه ودونه. وأجبر واهبه عليه على الأصح. وهل يكفي حوز غيره له بغير إذنه كزوج حاز لزوجته هبة أبيها، أو لا إلا بوكالتها؟ قولان. ولو وهبه دراهم وجعلها على يد غيره وهو حاضرٌ - صحَّ ما لم يَقُلْ: (لا تدفعها له إلا بإذني). واتفق على الإمضاء إن قال: (ادفعها له)، أو: (خذها) فقال الآخر: (أمسكها لي)، وإن انتفيا فخلاف.

وأبطلها عتق الواهب وإن لأجل قبل حوزها على الأصح، واستيلاد ولا قيمة على الأصح، أو كتابته أو تدبيره، وكذا جنونه أو مرضه إن اتصلا بموته. فإن صح فله الطلب الأول، فلو حاز فيهما لم يجز. وقال أشهب: يُقْضَى له بثلثها الآن، فإن صح فباقيها له.

وتبطل أيضاً بدين محيط قبل حوزها. فإن كان الموهوب عبداً أو زادت قيمته على الدين بيع ما زاد إن أمكن، وإلا بيع كله وقضي منه الدين، وما بقي لواهب دون الآخر، ولا يفيده حوزها بعده. فإن ادان بين الهبة وحوزها فهل الدين [١٩٢/ ب] أولى منها أو العكس؟ قولان. ولو كان له وفاء يوم العطية أو جهل سَبْقُ الدين لها، وقبضت فهي أولى. ولو حازها أب لولدٍ صغير فالدين أولى على الأصح. وقضي بها لثان حاز قبل الأول لا للأول على الأصح. وثالثها: إن علم الأول بها ففرط وإلا فهي له. ورابعها: إن مضى من المدة ما يمكنه الحوز فيه فقط[1]، وإلا فله. وَأَخَذَهَا إن لم يفرط إن كانت قائمة، وقيمتها من الثاني إن فاتت.

ولو مات الواهب أو من عينت له قبل وصولها مع رسول أو مع الواهب بطلت إلا أن يشهد فتكون للمعطى أو لورثته. وقيل: إن مات الواهب بطلت[2] إلا للموهوب له،

---

(١) في (ق١): (ففرط).

(٢) قوله: (إلا أن يشهد فتكون للمعطى أو لورثته، وقيل: إن مات الواهب بطلت) زيادة من (ح٢).

ولهذا كان لسيد العبد الموهوب له[1] قبضها بعد موته، وعلى هذا ما يصحبه المسافر أو الحاج من هدية لأهله أو غيرهم. وقيل: إن كانوا كصغار بنيه وأبكار بناته مضت. وقد قال مالك في الرجل يحلي ابنه بحلية ثم يموت: إنه للصبي دون الورثة؛ لأنه مظنة الحوز. وإِنْ دفعتَ مالاً لمن يفرقه للفقراء ونحوهم ثم مِتَّ قبل نفوذه؛ فإن أَشْهَدتَ نفذ كله من رأس مالك، وإن لم تشهد فلورثتك ما بقي. وضمن ما فرقه بعد موتك عالماً به، فإن أنكر الورثة أَمْرَكَ له بذلك - ضَمِنَ الجميع إن لم يشهد بعد يمين مَنْ يَدَّعِي العِلْم بذلك ممن يظن به ذلك. وهل يَضْمَنُهُ إن فرقه قبل علمه بِمَوْتِكَ أم لا؟ خلاف. وصحت إن قبضها ليتروى، أو مات واهبها قبل علمك أو تزكية شاهدها على الأصح.

محمد: ولا يوقف إلا لبينة قريبة، أو لشاهد. ولو أعتق الموهوب له قبل قبضه فكالحوز، وكذا إن باع أو وهب إن أشهد أو أعلن. وقيل: ليس بحوز. وثالثها: أن البيع حوز لا الهبة.

ولو حازها له مُخْدَمٌ أو مُسْتَعِير صحت، وإن لم يعلمها أو تقدمت الخدمة على الأصح فيهما. واشترط تبتيل الخدمة الآن وتكون النفقة على المخدم. وإن وهب له المرجع بعد فراغ الخدمة -لم يكن حوزاً، والمودع إن علم صح حوزه للموهوب له، بخلاف الوكيل، وكذا الغاصب على الأصح. ولو رضي الغاصب أن يحوز له وأمره الواهب بذلك صح. وليس حوز المرتهن ولا المستأجر حوزاً للموهوب له ولو أشهد على الأصح، إلا أن يهب الإجارة ولم يكن قبض الأجرة.

وبقاؤه في دَارٍ وَهَبَهَا له بِاكْتِرَاءٍ أو إِعْمَارٍ أو إرفاق - مُبْطِلٌ؛ كزوج وهب لزوجته دار سُكْنَاهُما لا العكس. وروي: حوز فيهما. وروي: لا يصح فيهما.

---

(١) قوله: (له) ساقط من (ق١).

ولو وهب أحدهما للآخر خادماً عندهما أو متاعاً بينهما صح على الأصح، لا كعبد خراج. ولو حِيْزَت ثم رجعت لواهبها بالقرب بإجارة أو إرفاق - بَطُلَتْ، لا بعد سنة على الأصح. أو رجع خفية أو ضيفاً فمات ولو عن قرب.

وصح حوز واهب وإن غير أب لمحجوره وإن سفيهاً إذا أشهد، إلا ما لا يعرف بعينه كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود، وإن أبرزه للشهود وختم عليه على الأصح. وثالثها: يصح إن أبرزه وإن بلا ختم. ولو وهبه دار سُكْنَاهُ أو تصدق بها أو حبسها عليه وقدم من حازها له جاز[1]، فإن رجع إليها فَسَكَنَهَا أو سكن أكثرها بَطُلَتْ، [١٩٣/ أ] لا إن سكن أَقَلَهَا، والذي له أكثرها، ولو سكن واحدة من دور وهي تبع صح الجميع. وقيل: يبطل ما سَكَنَ دون غيره قليلاً أو كثيراً من دار أو دور، فلو سكن نصفاً بَطُلَ فقط.

قال ابْنُ الْقَاسِمِ: فأما على وَلَدٍ كَبْيرٍ فإن سَكَنَ كثيراً بَطُلَ، وجاز ما حيز قَلَّ أو كَثُرَ. وإن سَكَنَ قليلاً وحاز الولد كثيراً صح الجميع. وقال أصبغ: إن سكن واحدة من دور بطلت كلها[2]، وصح غيرها -قَلَّ أو كَثُرَ- مما حازه للصغار، أو حازه الكبار. وأما دار ذات مساكن فإن سَكَنَ منها يسيراً جازت كلها[3]، وكثيراً بَطُلَ، وصح باقيها إذا حازها أو حيز عنه. وهل القليل ما دون النصف أو قدر الثلث أو ما دونه، والكثير ما فوق ذلك؟ أقوال.

والعُمْرَى جائزة في عقار وحيوان وإن رقيقاً. ابْنُ الْقَاسِمِ: في الثياب والحلي على ما شرطا، وهي هبة المنفعة حياته؛ كـ(أعمرتك، أو وارثك، أو أسكنتكما داري، أو ضيعتي

---

(١) قوله: (جاز) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (كلها) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح١): (مطلقا).

حياتكما) فإن ماتا رجعت مِلْكاً للمُعَمِّرِ أو لورثته، والفعل الدال كذلك. وجاز: (هو[١] حبس عليكما، وهو لأحدكما مِلْكاً)[٢]. وقيل: إلا أن يقول: (هو[٣] حبس عليكما حياتكما) فلا يكون إلا حبساً.

والرُّقْبَى ممتنعة كإن مِتَّ قَبْلِي فَدَارُكَ لي، وإنْ مِتُّ قَبْلَكَ فَدَارِي لك. وفيها: إن حبسا داراً بينهما على أن مات منهما أولاً فنصيبه حبس على الآخر - لا خير فيه؛ لأنه غرر ومخاطرة.

وسئل مالك عن عبد بين رجلين قالا: (من مات منا أولاً[٤] فنصيبه يخدم الآخر حياته ثم هو[٥] حرٌّ) لم يجُزْ؛ لأنه خطر، ولكنه ألزمهما العتق إن ماتا، ومن مات منهما فنصيبه يخدم ورثته دون صاحبه، وإذا مات أحدهما فنصيب كل واحد منهما[٦] حُرٌّ[٧] من ثلثه. وقال في حائط بينهما حَبَسَ كل واحد نصيبه منهما[٨] على الآخر وعلى عقبه: لا يجوز، وهو قِمَارٌ وهي الرُّقْبَى، وهذا[٩] إذا كان في عقد.

أشهب: وأما مَنْ فَعَلَ بصاحبه هذا ففعل به الآخر[١٠] مثله فجائز، ولا تهمة فيه. قال ابن كنانة: المكروه أن يقول: (أُرْقِبُكَ عبدي هذا على أن ترقبني منزلك) فيكون العبد

---

(١) قوله: (هو) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (مِلْكاً) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (هو) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (أولاً) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (هو) ساقط من (ح٢).

(٦) قوله: (منهما) ساقط من (ح٢).

(٧) قوله: (حر) ساقط من (ح١).

(٨) قوله: (منهما) زيادة من (ق١).

(٩) في (ح١): (وهو).

(١٠) قوله: (الآخر) زيادة من (ق١).

والمنزل للباقي بعد صاحبه، وهذا قمار، وأما إن قال: (منزلي هذا للباقي منا) فهذا وصية جائزة، ولو أن الذي أرقبه أرقبه[(١)] هو أيضاً عبداً أو منزلاً على غير شرط فذلك جائز. ومن وهب لرجل نخلاً وفيها ثمر قد أُبِّرَ فهو للواهب، وحوزها قبضها وسقيها على واهبها. وكذا لو استثنى ثمرتها سنين. فإن أسلمها له؛ يسقيها بماء الواهب، ويدفع الثمرة كل سنة -فهو حوزٌ. فإن شرط سقيها له[(٢)] على الموهوب له مُنِعَ للغرر. ولو بقيت بيد الواهب في المدة لزمه إن عاش إليها ولا دين، وإلا بطلت. ولو دفع فرساً لمن يغزو عليه[(٣)] سنين وينفق عليه، ولا يبيعه إلا بعد المدة - مُنِعَ أيضاً للغرر.

والهبة ثلاثة أضرب: مقيد بنفي الثواب، ومطلق[(٤)]، ومقيد به[(٥)]؛ الأول لمودة ومحبة أو لوجه الله تعالى كصلة رحم - فلا رجوع فيها لمودة ومحبة إلا لأب من ولد غني وكذا فقير. [١٩٣/ب] ومنعه سحنون إلا ممن في حجره ممن[(٦)] بان عنه وله مال، وكذا الأم إن وهبت ذا أب ولو مجنوناً. وقيل: ما لم يُجِزْهُ المُوَلَّى عليه، أو هو إن وَلِيَ نفسه، وإن كانت[(٧)] مُوَلاَّة عليه فلها ذلك.

اللخمي: ويختلف إذا كان الأب والولد فقيرين. ولا تعتصر من يتيم.

محمد: إن وهبته صغيراً فبلغ ثم مات أبوه فلها ذلك، لا إن مات قبل بلوغه ثم كبر هو.

---

(١) قوله: (أرقبه) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (له) زيادة من (ح٢).

(٣) قوله: (عليه) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (ومطلق) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (به) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح٢): (أو)، وفي (ق١): (إن).

(٧) قوله: (كانت) ساقط من (ح١).

ولا اعتصار لِجَدٍ ولا جدة عَلَى الْمَشْهُوْرِ، ولا فيما أريد به وجه الله تعالى كصدقة لم يشترط رجوعها، لا إن شرطه على الأصح.

وفات إن دخلها زيادة أو نقص على الأصح، لا حوالة سوق. وثالثها: يفوت بالزيادة[1] فقط كأن ضرب النقد حُلِيّاً. وفي الجلاب: أو خلطه بمثله[2]. واستقرئ خلافه منها؛ وكأن وطِئ الولد الأمة[3] أو زَوَّجَهَا على الأصح فيهما، ويصدق في الوطء. وقيل: غيبته عليها كالوطء. وفي معناه الكتابة والتدبير والعتق لأَجَلٍ ولمرض أحدهما عَلَى المشهور. وروي: إن مرض الأب لم تفت، وكتلفها أو زوال ملك الولد عنها، ومداينته لأجلها. وقيل: مطلقاً. وكذا تزويجها لأجلها، وإن ذكرا على الأصح. وقيل: إن كان نائباً عن أبيه تاجراً ذا مال غير مولى عليه وَعُلِمَ أنه لم ينكح لها - فله الرجوع. وكذا إن كانت قليلة يرى أنه لم يتزوج لها أو يتداين لأجلها، ونحوه عن مالك.

والعقد في ذلك كالدخول، فإن وهبها[4] على هذه الأحوال فلا فوت خلافاً لعبد الملك، كأن ذهب المرض على الأصح. وثالثها: عن الابن لا الأب.

وكره عود صدقته له إلا بإرث، وإن تداولتها الأملاك والمواريث. ولا يشترها من فقير بخلاف الهبة عَلَى المشهور. ولا يركبها ولا ينتفع منها بأكل أو شرب أو نحوه إن كان أجنبياً. وفيها: وأما الأم والأب إذا احتاجا فينفق عليهما مما تصدقا به على ولدهما. وهل مطلقاً، أو إن رضي الولد؟ تأويلان.

---

(١) في (ح٢): (بالصدقة).

(٢) انظر التفريع لابن الجلاب: ٢/ ٣٦٩.

(٣) قوله: (الأمة) زيادة من (ح٢).

(٤) في (ح١): (وطئها).

محمد: وله الأكل من لحم غنم تصدق بها على ولده، والشرب من لبنها، ولبس صوفها برضى الولد، وكذا ثمر حائط. محمد: والأم كذلك. قال: وهذا في ولد كبير، وأما صغير فلا، قاله مالك.

وفي الرسالة: ولا بأس أن يشرب من لبن ما تصدق به على ولده[1]. وقيل: يكره[2] إن قَلَّ كالركوب.

وقُوِّمَ عبدٌ أو أَمَةٌ إن اضطر إليهما. وأشهد واستقصى للولد. وعمل في مطلق بما اتفقا عليه، فإن اختلفا وَمِثْلُهُ يَطْلُبُ الثَوَابِ صُدِّقَ بيمين. وقيل: بدونه، وإلا صدق الآخر بيمين، فإن أشكل صدق الواهب. وهل بيمين؟ تأويلان. وقيل: إن قال: (أردت الثواب، ولم أشترطه) فكيمين التهمة، وإن قال: (اشترطته عليه[3]) وكذبه فلا يمين على القول بيمين التهمة حتى يحلف الآخر على نيته، وإن نكل أخذ الواهب الثواب بلا يمين. وعلى عدم اليمين في التهمة فلا يمين بوجه. فإن قال: (اشترطته عليه) وقال الآخر: (نسيت) صُدِّقَ الواهب بيمين[4] أنه اشترطه، فإن نكل حلف الآخر، فإن نكل أخذه الواهب الثواب[5] بلا يمين، ولا ثواب في النقدين إلا بشرط. وقيل: أو يرى لذلك وجه. وثوابه عرض أو طعام. وروي: تُرَدُّ الهبة. [١٩٤/ أ]

---

(١) انظر الرسالة، لابن أبي زيد القيرواني، ص: ١٦١ .

(٢) قوله: (يكره) زيادة من (ح٢).

(٣) قوله: (عليه) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١): (فلا يمين).

(٥) قوله: (الثواب) زيادة من (ح٢).

ولا في سبيكة وحلي مكسور، بخلاف الصحيح على الأصح. ولا بين زوجين، ولا بين ولد ووالد أو قريبين إلا[١] بظهور وجه، ولا على قادم من سفر يُهْدَى له طعام أو فاكهة وإن فقيراً لغني.

وليس له أخذ هبته وإن لم تفت. وقيل: له الثواب. وقيل: إن كان مثله ممن يتكلم في ذلك، وإلا فلا شيء له. ولا في هبة غني لفقير، أو فقير لمثله إلا بشرط فيه ذلك كفقير لغني، وغني لمثله.

وما يُهْدَى في الأعراس من خِرَافٍ ونحوها[٢] يقضي بوزنها إن عرف[٣]، ويقاص[٤] بما أكل هو ومن جاء معه. وجاز اشتراطه، ولزم بتعيينه وإن لم تُقْبَضْ، فإن دخلا عليه ولم يبيناه صح على الأصح. وله حبسها حتى يثيبه على الأصح. ولزمه قبول القيمة إن فاتت باتفاق. وكذا إن كانت قائمة عَلَى المشهور. ولا يلزم الموهوب له قيمتها إلا بفواتها بزيادة أو نقص. وقيل: بنقصها. وقيل: بقبضها. وقيل: بحوالة سوقها. وفي فواتها بالنسبة لواهبها الثلاثة الأُوَل. وقيل: مجرد الهبة. وقيل: ذهاب عينها أو عتقها. وفي تعيين النقدين ثالثها لابن القاسم: إلا كحطب وتبن.

وشرطه السلامة من الربا على الأصح. وللمأذون الهبة للثواب كالأب في مال ولده.

ولو وهب لعبد مأذون هبة فأخذها سيده لزمه قيمتها مطلقاً. وكذا في غير المأذون إن علم أنها للثواب وإن لم يعلم. والأَمَةُ الموهوبة إن[٥] لم توطأ ولا نقصت - خُيِّرَ سيدها في ردها، أو دفع قيمتها يوم الهبة. وإن وطئها السيد أو نقصت فعلى العبد قيمتها في ماله. وإن

---

(١) قوله: (إلا) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (وغيرها).

(٣) في (ح٢): (علم).

(٤) في (ح١): (يقضى).

(٥) قوله: (إن) ساقط من (ح٢).

قال: داري صدقة للفقراء أو لمعين بيمين فحنث، أو بغيرها لغير[1] معين[2] لم يقض عليه إلا لمعين بلا يمين. وفي القضاء لمسجد معين أو أمره خاصة قولان. وَحُكِمَ بين مسلم وذمي فيها بِحُكْمِنَا على الأصح.

* * *

(١) في (ح٢): (إلا لغير).

(٢) في (ح٢): (معين أمر).

باب اللقطة

اللقطة: مال معصوم، عُرِّضَ للضيعة، وإن في عامر ولو فرساً أو حماراً أو كلباً أُذِنَ فيه. وحرم أخذه لمن عَلِمَ خيانة نفسه، ووجب لخوف خائن، وكره في غير ذلك. وقيل: يُسْتَحَبُ فيما له بال. وقيل: مطلقاً، ووجب تعريفه -ولو كدلو لا تافهاً- سنة مِنْ حِينِ أَخْذِهِ في كل يوم، أو ثلاثة مرة مرة[1] بنفسه أو ثقة. ولا يضمناه إن ضاع أو بِجَعلٍ مِنْهُ إن لم يلتزم تعريفه، أو يكن مثله لا يُعَرَّف. وإلا فمن ماله.

وتعريف ذلك بكباب مسجد، وبالبلدين إن وجد بينهما، وَلَفَّفَ ذِكْرُهُ مع غيره، ولا يذكر جِنْسَهُ على الأحسن. وَدُفِعَ لذي بينة ولمن عَرَّفَ عِفَاصُهُ[2] ووكاءه[3]، وهما المشدود فيه وبه. وقيل: بالعكس. وَعَدَّدَهُ دون يمين على الأصح. وَقُدِّمَ ذو عِفَاصٍ ووكاء على ذي عدد ووزن. وقيل: يُقْسَمُ بينهما كإن اتحدا وصفاً قبل دفعه للأول إن حلفا، وإلا فلمن حلف وحده. وَكَذَوِي بَيِّنَتَيْنِ تكافأتا بلا تاريخ. وقال أشهب: يُدْفَعُ للأقدم مِلْكاً إن وُرِّخَا ولو قبضه الأول، ومع التكافؤ يبقى بيد الأول بيمينه، فإن نكل فللثاني إن حلف، وإلا بقي للأول بلا يمين.

وَدُفِعَ لِحِبْرٍ إن وجد بِقَرْيَةِ ذمةٍ. ولِمَنْ عَرَّفَ وصفين دون ثالث. وقيل: إن أخطأ واحداً من عشرة [١٩٤/ ب] لم يُعْطَهُ إلا في عدد يوجد أقل. ولو عَرَفَ واحداً من عفاص ووكاء فثالثها الأظهر لا شيء له إن غلط في الآخر. واستؤني به في الجهل.

ولو أخطأ في وصفه ثم أصاب لم يُعْطَهُ، ولا يَضُرُّهُ الغلط في زيادة العدد إن عَرَّفَ العفاص والوكاء، وفي نقصانه قولان، كأن عرفها وجهل صفة الدنانير. ولا شيء له إن

---

(١) في (ح٢): (في كل يوم أو ثلاثة بنفسه)، وفي(ق١)، وفي (ق٢): (في كل يومين أو ثلاثة مرة).

(٢) الْعِفَاصُ: الْوِعَاءُ الَّذِي تَكُونُ فِيهِ النَّفَقَةُ مِنْ جلد أَوْ خِرْقَةٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ. انظر: المصباح المنير، مادة (ع ف ص).

(٣) الْوِكَاءُ مِثْلُ كِتَابٍ حَبْلٌ يُشَدُّ بِهِ رَأْسُ الْقِرْبَةِ. انظر: المصباح المنير، مادة (و ك ي).

غلط فيها أو عَرَّفَ السكة فقط. وقيل: إلا أن يذكر معها نقصان الدنانير فيصيب. وقيل: إن ذكر سكة شاذة أخذه لا سكة البلد إن اتحدت، وبرئ دافعها وإن بوصف، ولو أقام غيره بينة. وقيل: يأخذه ذو البينة من ذي الوصف. وقيل: إن دفعه لواصف لم يُعَرِّفْهُ ولم يُشْهِدْ ضَمِنَ، وهو خلاف على الأظهر.

وله حبسه بعد السنة لربه، أو يَمْلِكَهُ ولو غنياً أو بمكة على المعروف، والتصدق به ضامناً له في الأخيرين. واستظهر مرجوحية التمليك. وقيل: يكره، وهو ظاهرها. وقيل: إن كان غنياً بمثله جاز. وقيل: إن قل جاز لكفقير فقط. ولو نوى أكله قبل العام ضمنه إن تلف.

وله أكل شاة بِفَلاَةٍ أو التصدق بها، ولا ضمان عَلَى الْمَشْهُورِ فيهما. وبِقُرْبِ عِمَارَةٍ عَرَّفَهَا فيها قَرُبَ. ولو أتى بلحمها من الفَلاةِ فَكَمَالِهِ إلا[1] أن يأتي ربها وهو بيده فيكون أحق به. وإن أتى بها عَرَّفَهَا، ولا يأكلها. وفيها: ولو رَدَّهُ وقد حازه وَبَانَ به - ضَمِنَهُ، وإلا فلا. وهل لأنه أولاً نوى تعريفه لا ثانياً، أو لأنه رَدَّهُ[2] بالقرب بخلاف الثاني؟ تأويلان. وقال أشهب: لا يضمن إن رده مكانه ولو طال، وإلا ضَمِنَ، وَحَلَفَ لقد رده في موضعه.

وهو في ذمة ذي الرق بعد العام، وفي رقبته قبله، وليس لسيده إسقاطه ولا منعه من تعريفه.

وله أكل ما يفسد ولو بقربه، والتصدق به أولى، ولا ضمان على الأصح. وثالثها: إن تصدق به لا أَكَلَهُ.

---

(١) قوله: (إلا) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (لم يرده).

وتركت إبل بصحراء. وهل وإن خيف عليها من السباع، أو تؤخذ حينئذ؟ خلاف. وحيث أُخِذَتْ عُرِفَتْ سَنَةً، ثم رُدَّتْ مكانها. وروي: إن كان الإمام عَدْلاً وُقِفَت، يفعل بها ذلك ولا يبيعها. وروي: يبيعها، وَيُوْقِف ثمنها لربها، فإن أيس منه تصدق بها. وإن كان جائراً تُرِكَتْ بمكانها. والبقر كالشاة إن كانت بمحل خوف، وإلا فكالإبل.

وله ركوب دابة لَمِحِلِهِ فقط وإلا ضَمِنَهَا. وكِرَاءٌ آمِنٌ في قَدْرِ كُلْفَةٍ كبقر ونحوه وغلة على الأصح، لا ولد. وقيل: يُوْقَفُ ثمن اللبن والصوف لربه. ويترك تَيْسٌ لِنَزْوٍ ما لم يَفْسَدْ به. وقيل: له ما خَفَّ كشرب لبن. وقيل: إن كان هو والزبد بمحل له به قيمة بِيْعَ وَوُقِفَ ثَمَنُهُ لِرَبِهِ، وإلا أَكَلَ بِقَدْرِ عَلَفِهَا وَقِيَامٌ بها. وأما صوف ولبن فليتصدق به أو بثمنه ولا شيء لربه إن جاء. وَضَمِنَ ما ذبحه قبل العام إن لم يخف موته. وإن باعه بعده مضى والثمن لربه. وقيل: إن بِيْعَ بإذن الإمام أو خوف ضيعة أو لم يقدر عليه، وإلا فلربه نقض بيعه[1] كما لا مؤنة له ولا ضرورة في بقائه من ثياب ونحوها.

وله أَخْذُ ما بِيَدِ فَقِيْرٍ وَمُشْتَرٍ منه، ورجع على [١٩٥/ أ] الفقير بالثمن. وقيل: بالأقل منه ومن قيمته يوم التصدق. وقيل: يرجع على الفقير بالثمن[2] إن وجد بيده، وإلا فعلى المشتري. وقيل: يرجع عليه بالأقل، وعلى الفقير بما بقي من الثمن.

وللمتصدق الرجوع على الفقير بما دفع له وما بقي منه إن أخذ ربه قيمته، إلا أن يكون تصدق به على نفسه فلا.

---

(١) قوله: (وإلا فلربه نقض بيعه) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (وقيل: بالأقل منه ومن قيمته يوم التصدق، وقيل: يرجع على الفقير بالثمن) ساقط من (ق١).

فصل

ووجب على الكفاية لَقْطُ طفل ضائع بلا كفيل. وفي كونه هو المنبوذ وعليه الأكثر، أو هو المأخوذ لا قَبْلَ الأَخْذِ، أو المطروح كبيراً لا قُرْبَ وَضْعِهِ وإلا فمنبوذ فيهما؟ خلاف. وَأَشْهَدَ آخِذُهُ.

وعليه حضنه ونفقته حتى يبلغ ويستغني إن تعذرت من الفيء، ولم يملك كَهِبَةٍ، وَوَقْفٍ، وشيء لُفَّ معه، أو وُجِدَ تحته كمدفون برقعةٍ فمنه.

وَرَجَعَ على أبيه على الأصح إن تعمد طرحه، ولم ينفق حسبةً. فإن أشكل صُدِّقَ المنفق.

ولا يَرُدُّهُ بعد أخذه. وقيل: إلا ليرفعه للإمام فلم يقبله وَأَمِنَ مِنْ[1] ضيعته. وليس لذي الرق أخذه إلا بإذن سيده. وَقُدِّمَ الأسبق إن أَمِنَ ضيعته عنده، ثم الأَوْلَى، وإلا اقترعاً. وقيل: إن تساويا أو تقاربا فالأول كأن طال مكثه عنده، إلا لخوف ضرر فالثاني. وهو حُرٌّ لا يرق إلا ببينة، وولاؤه للمسلمين. فإن وجد في قُرَانَا فمسلم، كأن لم يكن فيها غير بيتين معنا إن أخذه مسلم. وقيل: مطلقاً وأما في قرى الشرك فمشرك. وقيل: إلا أن يأخذه مسلم. وحيث حكم بإسلامه نُزِعَ من كافر. ولو غَفَلَ عنه فبلغ كافراً فحكم المرتد.

ولا يُلْحَقُ بملتقطه المسلم على الأصح إلا ببينة، ولا بغيره. وقيل: يُلْحَقُ. وقيل: إن أتى بوجه صُدِّقَ. ولا بذمي إلا ببينة. وفي المرأة: ثالثها: إن قالت: (مِنْ زِنَى) صَدِّقَتْ، وَتُحَدُّ.

---

(١) قوله: (مِنْ) زيادة من (ح١).

فصل

واسْتُحِبَ أَخْذُ آبِقٍ عُرِفَ ربه. وقيل: إن قَرُبَ موضعه، وإلا تَرَكه. فإن أَخَذَهُ وَجَهِلَ[1] ربه - دفعه للإمام إن أَمِنَ ظلمه؛ فيوقفه سَنَةً. وقيل: قَدْرَ ما يظهر، ثم يبيعه، وتؤخذ نفقته من ثمنه.

ويكتب اسمه، وصفته، وموضعه، واسم ربه، فإن جاء وظهر صِدْقُهُ دُفِعَ له إن صَدَّقَهُ العبد. وكذا إن حلف مع شاهده. فإن دفعه لغير معروف ضَمِنَهُ؛ كأن جحده العبد، أو أرسله بلا عذر أو آجره[2] فيما يعطب فيه، لا إن أمن[3] منه وإن مرتهناً. وهل بيمين؟ فيها روايتان.

ولو أتى ربه بعد بيعه فقال: (كنت أعتقته) لم يُصَدَّقْ إلا ببينة، بخلاف قوله: (وُلِدَتْ مِنِّي) إن لم يُتَهَمَ بمحبتها[4]، والولد قائم.

ولرب الآبق عتقه، وهبته لا للثواب كبيعه. وجاز إقامة الحد عليه. ودفعه[5] بِكِتَابِ قَاضٍ أنه شهد عندي أن حامله فلان هرب له عبد، ووصفه بما فيه.



(١) قوله: (وجهل) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (أخذه).

(٣) في (ح٢): (أبق).

(٤) قوله: (بمحبتها) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ح١): (بعثه).

باب القضاء

القضاء فرض كفاية. [١٩٥/ ب] وَأَهْلُهُ مُسْلِمٌ، ذكر، حرٌّ. بالغ، عاقل، عدل، فطن، مجتهد[1]، وَزِيْدَ للإمام الأعظم: قرشي. فإن فُقِدَ المُجْتَهِدُ فَأَمْثَلُ مُقَلِدٍ على الأصح، فيحكم بقول إمامه. وقيل: لا يلزمه، ولو شُرِطَ عليه.

ووجب عزل الأصم والأبكم، ونفذ حكمهما عَلَى الْمَشْهُور، وكذلك الأعمى. وروي: جواز نصبه، وَأُنْكِرَ.

وجاز الفرار - وإن عُيِّنَ - إلا لمن انفرد بشرائطه، أو خاف على نفسه، أو ضياع الحقوق بِنَصَبِ غيره فلا.

وَيُجْبَرُ وإن بضرب. وَيَحْرُمُ على من طلب به دنيا، وكذا على جاهل. وَعُزِلَ وإِنْ قَبِلَ[2] إن وجد[3] غيره. وثالثها: يستحب كونه عالماً كمن هو أنفع للمسلمين وأنهض، أو خفي علمه لِيُشْهِرَهُ.

واستحب كونه ورعاً، حليماً، غنياً، مستشيراً، بَلَدِيَاً، ذا نسب، سليماً مِنْ بطانة سوء، وَدَيْنٍ، غير محدود على الأصح، لا يخاف لَوْمَاً، ولا زائداً في الدهاء.

ولو نُهِيَ عن الاستنابة مُنِعَ منها، وإن أُذِنَ له استناب عالماً بما ينوب فيه، وفي غيرها يُمْنَعُ وإن مرض أو سافر على الأصح، إلا لو وسع علمه في جهة بَعُدَتْ[4] على المشهور.

---

(١) قوله: (مجتهد) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (وقيل).

(٣) في (ح١): (يوجد).

(٤) في (ح١): (يعرف).

وللإمام تولية من يرى غير رأيه. ولو شرط عليه اتِّبَاعَهُ صَحَتْ ولايته على الأصح وبطل شرطه. وقيل: إن كان الإمام مقلداً جاز. وله تولية مُتَعَدِّدٍ[1] كُلٌ مُسْتَقِلٌ، أو بناحية[2]، أو بنوع.

وَقُدِّمَ مُدَّعٍ نوزع[3] في الاختيار. وقيل: من اختار الأقرب. فإن استوى المكانان أو كُلٌّ مُدَّعٍ لمن سبق رسوله، فإن استويا فالقرعة. وقيل: لكل منهما أن يطلب حقه عند من شاء.

وله العزل لمصلحة أو درء مفسدة. ولا ينبغي له ذلك في مشهور العدالة بمجرد شَكِيَّةٍ، خلافا لأصبغ. وقيل: إن لم تتحقق عدالته فقولان، وإلا فلا. واحتج أصبغ بعزل عُمَرٍ سَعْدَاً وهو أعدل ممن بعده إلى يوم القيامة. وقيل: يَنْظُرُ في أمره ويسأل عنه سرّاً من يثق به، فإن صَدَقَ الشاكي عَزَلَهُ، وإلا فلا. ويُبْرِئُهُ[4] إن عزله من غير سخط، وإلا أظهر[5].

وجاز تحكيم في مال وجرح، ولزمهما إن حكم. وهل لأحدهما رجوع قبله، أو لا، أو ما لم ينشبا، أم ما لم تقم بينة، أو ما لم يشرف؟ أقوال. لا في حَدٍّ وطلاق ولعان وعتق وولاء ونسب. ومضى إن حكم صواباً، وَأُدِّبَ إن باشر الفعل.

وبطل حكم جاهل وكافر ومجنون وموسوس باتفاق. وفي صحته من عبدٍ وامرأة وصبي وفاسق ثالثها: إلا من الصبي. ورابعها: والفاسق. وفي بطلانه من خصمه طريقان: الأولى باتفاق. والثانية ثالثها[6]: إن كان المُحَكَّمُ القاضي، وإلا مضى.

---

(١) في (ح١): (وله تولية متعد).

(٢) وفي (ق٢): (بناحيته).

(٣) في (ح٢، ق٢): (مُدَّعٍ تَوَرُّعٍ).

(٤) في (ق١): (وليبين).

(٥) قال المصنف في شرحه الصغير على مختصر خليل: (فإن عزله عن غير سخط فليبرئه وليبين ذلك للناس) اللوحة ١٩٣ الوجه أ، مصورة عن الحسنية محفوظة برقم ١٠٧٥٥.

(٦) قوله: (ثالثها) ساقط من (ح١).

ولو اتفق الثلاثة مذهباً وخرج عن قول إمامه وأصحابه[١] لم يلزمهما. وَعُزِلَ بِمَوْتِ قَاضٍ نَائِبُهُ إلا مُعَيَّناً بإذن إمام، كقاض بموت الإمام. وليس لقاض إِيصَاءٌ به، كمن مَلَكَ حقاً على وجه يملك معه عزله. بخلاف الخليفة، والوصي، ومن مَلَكَ حقاً لا يَمْلِكُ معه عزله.

وَقُبِلَ بعد عزله شاهدان على قضائه، لا قوله وإن مع شاهد. ولا شهادته كقوله: (ما في ديواني كنت قضيت به). وابْتَدَأَ مَنْ بَعْدَهُ. وللطالب تحليف خصمه: (ما وقع ذلك [١٩٦/ أ] فإن نكل حلف الآخر وتمت له الشهادة.

وَبَدَأَ مِنْ وَلِيَ يَنْظُرُ في محبوس، ثم وصي، ومال يتيم، ومُقَامٍ، ثم ضالة. وَنُهِيَ عن معاملة يتيم وسفيه. وَأَمَرَ برفعهما إليه، ثم بخصوم. وسأل غير البلدي قبل قدومه عن عدوله. ونادى بحضور قراءة سجله. واستحب له أن يجلس وسط البلد متربعاً أو مُحْتَبِياً غير متضاحك. عبوساً لا من عنف. متواضعاً لا من[٢] ضعف. وفي جواز حكمه متكئاً[٣] قولان.

وله اتخاذ حاجب وبواب. واختار كاتباً عدالته شرطٌ كَمُزَكٍ. وقيل: مستحب، لا ذمي وعبد ومكاتب، وَنَظَرَ فيما يكتب. وهل يكفي المزكي الواحد كالكاتب، أو لا؟ قولان.

ولا يلقي أذنه لغيره في الناس. وترجم له رجل. وقيل: لا بد من اثنين بناء على أنه مُخْبِرٌ أو شاهدٌ. وقيل: يكفي امرأتان مع رجل في المال، لا امرأة وحدها. وقيل: إلا فيما تقبل فيه شهادتها. وقيل: إن لم يوجد رجل، وامرأتان أولى.

---

(١) من هنا إلى قوله: (وعمل سينة) ساقط من (ق١) بمقدار لوحة كاملة.

(٢) في (ح١): (من غير).

(٣) في (ح١): (متوكئاً).

ولا كافر وعبد ومسخوط، وَقُيِّدَ إن وجد غيرهم، وإلا جاز كطبيب نصراني. وجاز بمسجد تعزير فقط إن خف كعشرة أسواط، وجلوس للحكم. وقيل: في رحابه خارجه[1]. وقيل: حيث شاء لا في طريق على الأصح.

ولا يوم نحر، وعيد فطر، ويوم عرفة، وعند سفر الحاج وعوده، وكثير مطر ووحل مضرين، ولا بين ظهرين وعشاءين، وإثر صبح، خلافاً لأشهب؛ إلا في أمر مُهِم حَدَثَ.

ولا ينبغي له أن يكثر جلوسه جداً. مالك: وليكن في ساعات من النهار؛ لأني أخاف أن يكثر فيخطئ. وليس عليه أن يتعب نفسه نهاره كله. ولا يحكم مع مدهش عن فكر، فإن حكم مضى على المشهور، وثالثها: إن قَلَّ.

وَيَحْكُمُ بحضرة عُدُولٍ لضبط إقرار. وكتبه خوف سهو، لا بما سمع من الخصم دون بينة على المشهور. وشاور العلماء كفعل الصحابة رضي الله عنهم، غير مستكبر ولا تارك لها؛ وثوقا برأيه. وفي استحباب إحضارهم قولان لأشهب ومطرف. وقيل: إن كان مقلداً أو بليداً لا يمكنه ضبط كلام الخصمين، وتصور مقصدهما حتى يستفهمهم - تَعَيَّنَ، وإن كان لا ينجمع فِكْرُهُ بحضرتهم مُنِعَ. ولا يفتي في خصومة على المشهور. وله الاشتغال بالعلم في مجلسه لا الشراء ولو خَفَّ. وفي غير مجلسه قولان. فإن وقع دون محاباة أو إكراه أو بخس ثمن مضى، وإلا رُدَّ. وَتَوَرَّعَ عن عارية وقِرَاضٍ وإبضاع، وكذا سلف وقضاء حاجة. وقيل: إلا من إخوانه. وله عيادة مريض، وسلام على جالس، وردٌّ، وحضور جنازة لا وليمة، ولو عامَّةٍ إلا لنكاح. وقيل: ولغيره. وقيل: التنزه أولى. وله الأكل وتركه. وكره مالك لأهل الفضل أن يجيبوا كُلَّ مَنْ دعاهم.

ولا يقبل هدية أجنبي، وقيل: إن كان في خصومة. وقيل: إلا أن يكافئه عليها. وفي جوازها ممن اعتادها قبل الولاية قولان.

---

(١) قوله: (خارجه) ساقط من (ح١).

واسْتُحِبَ له مَنْعُ راكبٍ معه ومصاحب لغير حاجة. وتخفيف من أعوانه واتخاذ من يُخْبِرُهُ بما يقال في حكمه وسيرته وشهوده. وكذا تأديب من أساء إليه إلا في مثل: (اتق الله في أمري)، وظاهر قول مالك وجوبه كإساءته على خصمه [١٩٦/ ب] بكـ: (يا فاجر، ويا[١] ظالم)، لا بـ: (كذبت عليَّ). وتجافى عن فلتة ذي مروءة. ونكل إن قصد توبيخاً بقوله لشاهدٍ: (أتشهد عليَّ، أو تفتي عليَّ، لا أدري مَنْ أُكَلِمُ) أو قصد أذاه بقوله: (شهدت علي[٢] بزور)، لا إن أراد: (شَهِدَت عليَّ بباطل).

وَعَزَّفَ بمن يشهد[٣] بزور في ملإٍ بنداء[٤] - وإن لم يأخذ جُعْلاً - بِضَرْبٍ بِكَسَوْطٍ[٥]، وَكَشْفِ ظَهْرٍ وَسَجْنٍ، وَأُشْهِرَ في كمسجد ومجتمع. ولا يُسَخَمُ وجهه. وقيل: يسود. ولا تحلق لحيته، ولا رأسه. ثم لا تُقْبَلُ إن كان ظاهر العدالة، وإلا فقولان. وقيل: بالعكس. وإن أَدَّبَ من جاء تائباً فَأَهْلٌ، خلافاً لسحنون.

ولا يحكم على عدوه اتفاقاً. وهل ولا لمن لا يشهد له مطلقاً، أو لا؛ كزوجته وولد صغير ويتيم يلي ماله، أو إن كان متهماً، أو إن[٦] قال: ثبت عندي وجهل. إلا أن تشهد عنده بينة بحق بَيِّنٍ[٧] فيجوز إلا لمن تقدم؟ أقوال. وأما ما يدفع به معرة عنه أو يجلب به شرفاً له[٨] فلا يجوز بحال.

---

(١) قوله: (ويا) مثبت (ق١).

(٢) قوله: (علي) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (وعزر من شهد).

(٤) قوله: (بنداء) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (بكَسَوْطٍ) زيادة من (ح٢).

(٦) قوله: (إن) ساقط من (ق١).

(٧) قوله: (بحق بين) ساقط من (ح١).

(٨) قوله: (له) ساقط من (ح١).

ولا يحكم بعلمه مطلقاً في غير تعديل وتجريح، ولو بعد الشروع على المشروع. وهل يشهد بها سمع أو لا؟ قولان. وعلى الأول فعند من فوقه، وفيمن دونه. ثالثها: إن كان هو الإمام الأعظم جاز، وإلا فلا. فلو حكم بعلمه في غير مجلسه ففي نقضه قولان. وفي مجلسه ينقضه هو.

وعن ابن عبد الحكم فيمن قَيَدَ عبده، وحلف بحريته لا فكه شهراً، وحلف بذلك إن وزن قَيْدُهُ عشرة أرطال فشهد اثنان أنه ثمانية؛ فحكم بالحنث، ثم فُكَ بعد الأجل فَوُجِدَ كما حلف عليه -أن الحكم ينقض، وَيَرِقُ العبد.

وَنُقِضَ حُكْمُ جَائِرٍ ولو صادف على الأصح، كجاهل لم يشاور[1]، وإلا تَعَقَبَ فَنَقَضَ غير الصواب. وقيل: والصواب. ولا يُتَعَقَبُ حُكْمُ عَدْلٍ عَالِمٍ. وَنُقِضَ ما خالف قطعياً أو قياساً جلياً كشفعة جار، أو بَعْدَ قسمة واستسعاء معتق- واستبعد -[2] وَحُكْمٌ بميراث عمَّة أو خالةٍ ومولى أسفل، أو على عدوه، أو بشهادة كافر، وكذا بِعِلْمٍ سَبَقَ مَجْلِسَهُ على الأصح. واستظهر[3] عدم النقض كحكمه على مُقِرٍّ بمجلسه. قيل: وله هو[4] نقضه لا لغيره.

وَنُقِضَ إن جعل بَتَّةً طلقة على الأصح، أو قصد الحكم بما له فيه رأيٌ؛ فغلط ببينة، أو خالف عمل المدينة أو الصحابة والتابعين، لا رأي بعض العلماء واستحسانهم والحكم، كنقل مَالِكٍ وَفَسْخُ عَقْدٍ، وكذا تقرير نكاحٍ بلا ولي على الأصح - لا إن قال: لا أجيزه - أو أفتى في قضية. ولو فَسَخَ نِكَاحاً لرضاع كبير، أو لكونه وقع في عدة، أو مع بيع وإجارة - لم يتعد لمماثل، بل له ولغيره الاجتهاد فيما تجدد، وهي فيما يستقبل كغيرها.

---

(١) قوله: (كجاهل لم يشاور) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (معتق، واستبعد) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (واستشكل).

(٤) قوله: (هو) ساقط من (ح٢).

وَنَقَضَ حُكْمَ نفسه فيما يَنْقُضُ فيه حُكْمَ غيره، وفيما خالف فيه رأيه أو رأي إمامه، وفيما ظهر له أنه أخطأ فيه، أو أن غيره أصوب على المشهور فيهما. وثالثها: إن استمر لا في ولاية ثانية. ورابعها: إن كان بمال لا بغيره. وقيل: إنما ينقض فيما وقع بكغلط لا بتغير اجتهاد.

وَبَيَّنَ السبب في نقض حكم غيره اتفاقاً. وفي حكم نفسه قولان. ولا يُحِلُّ حراماً. وإن رُفِعَ الخلاف [١٩٧/ أ] كالحكم لمن أقام بينة زور بنكاح امرأة، أو شهد بطلاقها مع غيره زوراً ففرق بينهما -فلا يحل له نكاحها. أو حكم له حنفي بشفعة جوار أو توريث ذي رحم، وهو مالكي، وترك ما أشكل عليه.

وله أن يأمر فيه بالصلح إن أمكن فيه، واستحسن إن لم يكن ثَمَّ غيره، وإلا صرفهما إليه. ولا يأمر به إن ظهر وجه الحكم، إلا أن يرى لذلك وجهاً كذوي الفضل والرحم، أو خاف تفاقم الأمر.

وإن أنكر محكوم عليه بعد الحكم أنه لم يَفْدِهِ على المشهور، وَصُدِّقَ إن أنكر الحكم وادعاه الحاكم إلا ببينة. ولو شهدت بِحُكْمٍ بَيِّنَةٌ[١] وأنكره؛ نفذه على الأصح كغيره اتفاقاً.

وليُسَوِّ بين الخصمين مطلقاً. وقيل: يَرْفَعُ المسلم على الذمي. فإذا دخلا له أَمَرَ المدعي بالكلام، ثم المدعى عليه بالجواب. فإن أقر فله الإشهاد عليه. وللحاكم تنبيهه عليه. وإن أنكر سأله: (ألك بينة) فإن قال: (نعم) أمره بإحضارها، وَسَمِعَهَا، وأعذر لخصمه فيها، فإن ادعى مدفعاً أَجَّلَهُ، فإن عجز قضى عليه. وإن قال: (لا بينة لي) واستحلفه -لم تسمع بينته على الأشهر، إلا لعذر كنسيان أو وجد شاهدا آخر، وحلف على النسيان ونحوه. ولا يُحَلِّفَهُ إلا بإذن. وبدأ مدع عرف، وإلا فجالب. فإن جهل ولم يتفقا أقرع بينهما. وقيل:

---

(١) بعدها (ح٢): (فنسيه).

بمن شاء الحاكم. والضعيف أولى. وقيل: يصرفهما للصلح. وقيل: يتحالفان. وسأل من سكت إن قال خصمه: (أنا المدعي). وقيل: الأَوْلَى تركه حتى يُسْلِمَ له لفظاً.

وأعذر في غير شاهد بها في مجلسه على المشهور، وموجهه ومن قبله لتوسم خير، ومزكي سرٍّ ومبرز بغير عداوة، وفيمن يخشى منه قولان، بأبقي لك حجةً؟ فإن قال لا حكم عليه، أو نعم تلوم في الأصول شهرين أو ثلاثة، وفي غيرها سبعة وعشرين يوماً، ثمانية، فستة مرتين، فأربعة، فثلاثة. وقيل: أحداً وعشرين بإسقاط ستة وله جمعها، وفي الدين أو دفع يمين وجبت ثلاثة أيام، وفي ثبوت بينة وحل عقد شهراً. وقيل: في المال خمسة عشر، ثم ثمانية، ثم ثلاثة، وفي غيره ثمانية، فستة، فأربعة، فثلاثة ووسع لمأمون. وفي دعوى عداوة حاكم في قتل شهرين، ولا تعجيز في نسب وعتق وحبس وطلاق ودم.

ثم لا حجة لمحكوم عليه بعده، وكذا إن أقر بالعجز على المشهور. وثالثها: إلا بوجه. ورابعها: يقبل عند من حكم فقط. وقيل: يقبل من الطالب وحده. وقيل: إن لم يدخل خصمه في عمل، وإلا فلا، كأن يقيم بينة في دار أنها له فيثبت الآخر الحيازة. واسْتُحِبَّ بعث منفرد فيه.

وَقَدِّمَ في زِحَامٍ مسافر بلا ضرر، وما يخاف فواته، ثم سابق وإن بحقين دون طول. فإن جهل أو أضر المسافر بغيره لكثرتهم فالقرعة. وينبغي إفراد يوم أو وقت للنساء كمفت ومدرس.

ووكّلَت ذات جمال لخوف شَغَفٍ بها، وإن أبى الخصم. وبعث إليها مأموناً عند الحاجة، ولو لحكم بينهما. وأنهى الآخر شفاها إن كان كل بعمله، وإلا فلا على المشهور. فلو كانا ببلد واحد فأخبر أنه ثبت عنده كذا ببينة سماها ففي اكتفائه [١٩٧/ ب] بذلك تردد. وبشاهدين مطلقاً. وعن سحنون: وبشاهد وامرأتين فيما يقبلا فيه، وعنه إن كان الحكم بزنى فلا بد من أربعة.

وعمل ببينة[١] وافقت الدعوى وإن خالفت كتابه. وختمه أولى[٢]. فإن قال: (أشهد أن ما في كتابي خطي، أو حكمي) مضى على الأظهر كالإقرار بمثله. والكتاب المجرد كالعدم. وَأُدِّيَتْ وإن عند غيره. قيل: وينبغي أن يقول: قاضي فلانة، ولا يسميه. وفيها خلافه، فلو كتب بقضاء على غائب ببلد فوجده الطالب ببلد آخر لم يحاكمه فيه. وحمل على أن المحكوم عليه لا يُعْرَفُ حيث وجده. وميزه باسمه ونسبه وحرفته وغيره مما يميزه به. ونفذه الثاني على منفرد بذلك بعد الكشف، لا إن شاركه غيره وإن ميتاً حتى تشخصه البينة أو يعلم أن الميت لم يرد لطول ونحوه.

وفي إجابة الطالب إلى حميل إن عَيَّنَ واحداً حتى يثبته وإعدائه إن ترك الأول التمييز حتى يثبت المطلوب مشاركاً له، أو لا حتى يثبت الطالب أحديته - قولان.

وَكَتَبَ لمن في ولايته رباعَ يَتِيمٍ إن احتاج لبيع أَقَلِهَا؛ ردا عليه ونفذه له. وتسمع بينة غائب، وتسمى لغير ذي شركة. وقيل: إلا القريب فبحضرته، ثم يحكم عليه إن لم يبد دافعاً فيما بَعُدَ كإفريقية من مكة بيمين القضاء. وهل هي واجبة أو استظهار؟ قولان. وتُرْجَى له الحجة. وَنُقِضَ إن لم يسم البينة على المشهور، لا فيما قرب كثلاثة أيام على الأصح مع أمن طريق. وقيل: إن كان له مال حاضر أو كفيل، وإلا نُقِلَتْ البينة ويمينه على عدم إبراء، واستيفاء، واحتيال، وتوكيل على قبض شيء منه. وقيل: وأنه عليه إلى الآن. وَزِيْدَ وأنه لم يسقط شيئاً منه، فإن لم يحلف، وذهب وكيله ليقبض الحق فقال خصمه: قَبَضْتَهُ فَوَقَفَ الحذاق. وقيل: فيها قولان؛ عدم الغرم حتى يعود وكيله فَيُحَلِّفُهُ، والغُرْمُ ثم يعود خصمه فَيُحَلِّفُهُ. ولا يمين على وكيلٍ أثبت ديناً على غائب. وتلزم في

---

(١) نهاية السقط من (ق١).

(٢) قوله: (أولى) ساقط من (ق١).

القضاء على ميت وطفل ومجنون وصبي[١] في كعشرة أو يومين مع خوف[٢] في غير استحقاق عقار، لا فيه على الأصح. وحكم في غائب تميز بصفة ديناً[٣] أو غيره كفرس وعبد. وقيل: إن لم يَدَّعِ الحرية، أو يَدَّعِيْهِ ذو يدٍ، وما لا يُمَيَّزُ كالحاضر. ولا يُقِيْمُ لِغَائِبٍ أو طِفْلٍ وكيلاً يَقُوْمُ بحجته.

وَحُكْمُ من تغيب أو تعذر كالغائب. ويتلوم له إن تغيب قبل استيفاء حجته ثم قضى عليه، وترجى حجته. وبعد استيفائها يقضي عليه، ويعجزه، ولا حجة له على المنصوص.

وقضى عليه إن كان له مال ظاهرٌ[٤]، وإلا ختم على بابه، ونودي عنده بحضرة بينة في ثلاثة أيام، في[٥] كل يوم ثلاث مرات باسمه: إن القاضي يدعوك لمجلسه مع خصمك، فإن لم يحضر نَصَّبَ له وكيلاً ثم قضى عليه. وقيل: يهجم عليه. وقيل: يرسل إليه بينة مع نساء وخدم، فيدخل له النساء والخدم وتقف الأعوان ببابه ثم يفتش [١٩٨/أ] بيته، ويعزل حريمه في ناحية.

وَجَلَبَ خصم على مسافة عَدْوٍ[٦] الثلاثة أميال. وقيل: إن مضى ورجع في نهاره برسول أو خاتم، لا إن بَعُدَ كستين ميلاً، إلا بشاهدٍ[٧] بالحق فيكتب إليه ليحضر أو يرضى.

وَوَكَّلَتْ مَنْ يُزْرِي بها الحضور وإن أم ولد. وتحلف في المسجد ليلاً إن كانت لا تخرج إلا ليلاً، وإلا ففيه نهاراً، وفيما لا بال له ببيتها.

---

(١) في (ح٢): (وقضى على).

(٢) قوله: (مع خوف) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (دينار).

(٤) في (ح١): (حاضر).

(٥) قوله: (في) زيادة من (ح١).

(٦) في (ح١): (غدو والثلاثة أميال).

(٧) في (ح١): (ما لم يشهد)، وفي (ح٢): (شاهد بالحق).

ولا يزوج من ليست بعمله. وله النظر فيما عدا قبض خراج. واختص بتقديم على يتيم، ونظر في الأوصياء، وفي مال غائب وحبس معقب، وطلاق، ورشد، وضده، وإثبات، وتسجيل، ونسب، ودم، وَحَدٍ، وفي تمكين قائم لغائب بغير وكالة. ثالثها: إن كان أباً أو ابناً. ورابعها: في عبدٍ ودابة وثوب[1] لا في غيرها إلا للأب والابن. وخامسها: يُمَكَّنُ مِنْ إقامة البينة لا الخصومة. وعلى تمكينه فهل هو بعيد خاصة أو مطلقاً؟ قولان.



(١) قوله: (وثوب) ساقط من (ح٢).

باب الشهادة[١]

شرط العدل[٢] أن يكون حراً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً دون فسق وبدعة - ولو تأول أو جهل[٣] كَحَرُورِي[٤] وَقَدَرِي - ولا حَجْرٍ على الأصح، مجتنباً الكبائر وصغائر الخسة والسفاهة، وَلَعِبُ نَرْدٍ، وَشُرْبُ خَمْرٍ، وبيعه وعصره، وَأَكْلُ رباً، غير معروف بكذب، ذا أمانة، وحسن معاملة، ومروءة، بترك غير لائق به من لَعِبِ حَمَامٍ، وإن دون قمار على الأصح، وَعَمَلُ دِبَاغَةٍ وحجامة وحياكة اختياراً، أو سماع غناء بآلة لا بدونها، إلا أن يتكرر، وإدامة شطرنج، ولو مرة في العام. وقيل: أكثر. وهل يحرم أو يكره؟ قولان. وثالثها: إن[٥] لعبه محترم[٦] مع الأوباش على طريق حَرُمَ[٧]. وفي الخلوة مع نظرائه بلا إدمان وَتَرْكِ مُهِمٍ وَأَلْهَى عن عبادة جاز. وقيل[٨]: إن ألهى عن الصلاة في وقتها حَرُمَ، وإلا جاز.

وَتُرَدُّ شهادة المغني والمغنية والنائح والنائحة وسامع العود على الأصح، إلا في عرس أو صَنِيعٍ ليس فيه شراب مسكر - فإنه مكروه فقط.

وانتفاء الصغيرة[٩] غير شرط إلا ما تقدم، والأظهر رَدُّ شهادة القارئ بالألحان كالبخيل الذي لا يؤدي زكاته. وقيل: ولو أداها، وكأن أَخْرَجَ عبادة عن وقتها كصلاة

---

(١) في (ق١): (الشهادات).

(٢) في (ح١): (العدالة).

(٣) قوله: (أو جهل) ساقط من (ح١).

(٤) الحَرُورِيُّون: فرقة من الخوارج تُنْسَبُ إلى موضع بظاهر الكوفة يقال له: حَرُوراءُ؛ لأنه كان أَوَّل اجتماعهم بها، وتحكيمهم حين خالفوا علياً.

(٥) قوله: (إن) ساقط من (ح١).

(٦) في (ح١): (محرم)، وفي (ح٢): (غير محترم).

(٧) في (ح١): (الإدمان).

(٨) قوله: (قيل) ساقط من (ح١).

(٩) في (ح١): (الصغائر).

وصيام وتركهما حتى فاتا، لا حَجٌ إلا لقرينة تهاونه به[١] كتركه مدة طويلة مع تمكنه من فعله، وكأن حلف على ترك الوتر أو ركعتي الفجر أو تحية المسجد، إلا أن يتركه مرة أو مراراً لعذر[٢]، وكأن ترك الجمعة لا لعذر. وهل بمرة أو ثلاث؟ روايتان. فإن تركها جملة فاتفاق.

ولا يُقْبَلُ عَبْدٌ ولا كافر مطلقاً. وَتُقْبَلُ من الأعمى في القول، والأصم في الفعل كشهادة مميز من شباب[٣] لبعضهم على بعض في قتل وجرح على الأصح. وثالثها: في جرح فقط إن كان حُرّاً لا عبداً على المعروف، مَحْكُوماً بإسلامه ذَكَراً على المشهور. وعلى قبولها فاثنتين مع صبي، لا وحدهن على الأصح. متعدداً، لا واحداً مع قسامة على الأصح. [١٩٨/ ب] قبل تفرقهم، إلا أن تشهد بينة على ما قبله من جماعة واحدة لا من أخرى على المعروف.

متفقي الشهادة، فلو شهد أن فلاناً شج فلاناً وشهد آخر[٤]: إنما شجه فلان - لِغَيْرِهِ - بطلت. ولو لَعِبَ منهم ستة ببحر فغرق منهم واحدٌ، فقال ثلاثة: (إنما غرقه الاثنان) وعكس الاثنان فالدية على الخمسة. وقيل: تبطل. ولو شهد أن فلاناً قتل فلاناً، وقال آخران: (بل وقصته دابة) قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ القتل. ولو شهدا بقتله له، وقال عدلان: (لم يقتله) فقولان.

وبطلت لصغير منهم على كبير، وعكسه على الأصح. وثالثها: تبطل للصغير عليه، ولقريب، وعلى عدو على الأصح. وثالثها: المنع بالقرابة فقط. ولا يضر رجوعهم قبل بلوغهم ولا تجريحهم، بخلاف دخول كبير بينهم، خلافاً لسحنون. لا إن كان عبداً أو فاسقاً أو كافراً على المنصوص. ولو تأخر الحكم لبلوغهم فرجعوا بطلت لا إن شَكُّوا.

---

(١) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (لعذر) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (سباب)، وفي (ح٢): (صبيان).

(٤) في (ح١): (آخران).

ولا تقبل من نساء بِعُرْسٍ، وَحَمَّامٍ، وَمَأْتَمٍ في قتل، ولا جُرْحٍ على الأصح. واعتمد حاكم في جرح وضده على علمه. ولا تُطْلَبُ التزكية إلا ممن شَكَّ فيه خاصة. ولو شهد عنده مبرزان بشيء وهو يعلم خلافه لم يقض به. وشهد عند من هو فوقه كهما، وكذا لو شهد عنده مُجَرَّحَانِ وهو يعلم صحة ما شهدا به. ونحوه لابن كنانة وعبد الملك وسحنون.

ولا يقبل مجهول. وأجاز ابن حبيب شهادة الغرباء على التوسم. وبعض المتأخرين من أهل البلد فيما قَلَّ. وَتُقْبَلُ ممن أسلم بإثر إسلامه. وقيل: توقف لظهور حاله. وثالثها: إن كان قبل إسلامه[١] لم ينقص من أوصافها إلا الإسلام - قُبِلَتْ، وإلا وُقِفَتْ ولو أقر خَصْمٌ بِعَدَالَةِ[٢] من شهد عليه بعد أدائها قضى عليه بلا تزكية على المشهور.

ولا يتعدى لغيره إلا على المشهود له إن تضمنت حقاً عليه أيضاً. ولو رضي ذمي شهادة مثله ببينة عادلة ثم قضى عليه حكامهم فقال عبد الملك: له الرجوع. ابن القاسم: ولو رضي مسلوب شهادة مسخوطين فيما بينهم لزمها، ولا رجوع لمن رضي بذلك، وكما لو رضي بدون شهادة. ولو رُفِعَ ذلك لحاكم لم يحكم بشهادتها. ولو شهد لابنه بحق أو قام له شاهد فدفعه بلا حكم فلا رجوع، كمن أنفق على من أبانها بدعواها الحمل بلا حُكْمٍ ثم انْفَشَ.

مالك: ولو شاءوا لثبتوا، ولا يقبل تعديل إلا من مبرز ظاهر العدالة فطن لا يخدع عارف بوجهه بطول صحبةٍ سفراً وحضراً ومعاشرةً وإن بحد على الأصح، أو لم يعرف اسمه لا بسماع ولا إن صحبه شهراً فلم يعلم إلا خيراً فأشهد أنه عدل رضي لا بأحدهما على الأصح. وثالثها: إن لم يسأل عن الثانية، وإلا نظر فيها إن توقف عنها، وسئل عن

---

(١) قوله: (إسلامه) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح١): (بشهادة).

السبب وعمل بمقتضاه. وقيل[١]: يكفي أشهد، أو أعلم أنه عدل رضي. وقيل: أراه أو أعرفه، ولا يلزمه أن يقول: هو عند الله عدل رضي[٢]، ولا أرضاه لي وعليَّ، وليس قوله: لا أعلم إلا خيراً تزكية حتى يذكر ما قدمناه، [١٩٩/ أ] ويكون من سوقه وأهل محلته إلا لعذر، معروفاً عند الحاكم إن كان المزكي بلديا لا غريبا[٣]، وإلا زكى المزكى معروفٌ، والمرأة كالغريب، ووجب إن تعين على الأصح؛ كجرح إن خيف ضيعة حق[٤] يتركه، واستحب تزكية سرٍ معها، وكفى سرٌّ، ولو من واحدٍ والاثنان أولى، وقيل: لابد من ثان، وهل خلاف أو لا؟ قولان.

وكفى الاثنان في العلانية مطلقاً. وقيل: لابد من ثالث، وفي الزنا أربعة، وجاز تزكية النساء فيما يقبلن فيه، ولا يجب ذكر سببها بخلاف الجرح على الأصح. وثالثها: إن جهل وجهه وجب. ورابعها: يجب إن كان المزكي[٥] أو المجرح[٦] غير[٧] مبرز وإلا فلا، ولو شهد أخرى، ففي الاكتفاء بتزكيته أولاً، ثالثها: إن لم يغمز فيه شيء كفت. ورابعها: إن كان مزكيه مبرزاً كفت. وخامسها: إن كان بقربها[٨] كفت، وإلا كشف عنه ثانياً والسنة طول. **أشهب**: وإن شهد بعد خمس سئل عنه العدل الأول، فإن مات زكى ثانياً، وإلا لم يقبل، وقدم جرحٌ ولو سراً إن عدل وجرح على الأصح، وثالثها: يصار للترجيح[٩]

(١) قوله: (قيل) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (رضي) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (غربيا).

(٤) في (ح١): (حتى).

(٥) قوله: (المزكي) ساقط من (ق١).

(٦) قوله: (أو المجرح) ساقط من (ح١).

(٧) قوله: (غير) ساقط من (ق١).

(٨) في (ح٢، ق١): (يقربها).

(٩) في (ح١): (التجريح).

بعدالة أو عدد[١]. وقيل: بأن تقول بينة هو جائز الشهادة، وتقول الأخرى هو غير[٢] جائزها، وأما لو قيدت المجرحة، فقالت: رأيناه يشرب الخمر، أو يسرق؛ لقدمت اتفاقاً. ولو عينوا ليلة، فقال المجرحون: رأيناه يشرب فيها خمراً، وقال المعدلون: رأيناه فيها قائماً يصلي قائماً للصباح صير إلى التجريح، ولو شهد شاهدٌ بخيانة رجلٍ وآخر بسرقته، ففي تلفيقهما قولان، ولو قام بتزكية تقدمت على شهادة ببلد آخر منع، وأخبر الحاكم ذا الحق بالمجرح إن سأل عنه، إلا لخوف منه، فقولان إن كان القاضي سأل عنه سرًّا على الأظهر، وأجل خصم ثم قضي عليه.

ومبطلها ثمانية: الأول: التغفل وإن من خير فاضل، إلا فيما لا يلبس؛ كقوله: رأيت فلاناً قتل فلاناً أو سمعته طلق امرأته.

الثاني: متأكد للقرابة كأصوله وإن علوا وفصوله وإن سفلوا. سحنون: ولا تقبل شهادة ابن الملاعنة لمن نفاه، وفي شهادة الابن مع أبيها وكل منهما عند الآخر، أو على شهادته أو حكمه ثلاثة، الجواز لسحنون بشرط التبريز، والمنع لأصبغ، وقال عبد الملك: يجوز إلا في شهادته على حكمه بعد عزله، ويمنع تعديله له. وقال عبد الملك: إن قام لإحياء شهادته جاز وإلا فلا، ولا تقبل من أحد الزوجين للآخر ولو في غير مال؛ كأن شهد أن سيد زوجته أعتقها ولو مع شاهد آخر لاتهامه، وهل يمكن من وطئها أم لا، لأنه سبب لإرقاق الولد وهو[٣] يعتقد حريته قولان، وعلى الأول يستبرئها قبل وطئه، ولها الخيار إن كان الزوج عبداً، فإن اختارت البقاء، ففي تمكينه من وطئها قولان، وتمنع شهادتهم بتوكيل غيرهم لهم لا العكس. وفيها: جواز شهادة الأخ لأخيه. وفيها: إن كان مبرزاً، وهل خلاف، أو لا؟ تأويلان.

---

(١) في (ح٢): (للترجيح بعداوة أو عذر).

(٢) قوله: (غير) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وهو) ساقط من (ق١).

وقيل: تجوز إن لم يتهم، وقيل: يجوز في اليسير إن لم يكن مبرزاً وإلا جاز مطلقاً، فإن كان أحدهما منفقاً على الآخر لم يجز، ويجوز تعديله له وتجريح من جرحه. وقيل: لا [١٩٩/ب] واستظهر، وثالثها: جواز تعديله لا تجريح من جرحه[١]، وقيد بعضهم الخلاف في تجريح بالإسفاه، قال[٢]: وأما بالعداوة فيجوز، ومال بعضهم لردها مطلقا كأن يكتسب بها[٣] شرفا، ويدفع بها معرة كشهادته لأخيه وهو نازل القدر أنه تزوج امرأة يتشرف بها، أو أن فلاناً قذفه أو شهد له بمال ينال به الشرف، ولا تقبل له في جرح عمد على المشهور.

والتبريز شرط هنا، وفي شهادة الأجير لمستأجره، والمولى لمعتقه، والصديق الملاطف لصديقه، والشريك المفاوض لشريكه في غير مال المفاوضة، ومن ذكر بعد شكه أو زاد ونقص في شهادته بعد أدائها والمزكي، وتجوز شهادته لصديقه، وإن كان في نفقة الشاهد لا عكسه، وقيل: لا، وثالثها: فيما قل. وفي جوازها لزوجة ابنه، وزوج ابنته، أو أبوي زوجته وولدها من غيره، ثالثها: إن كان مبرزاً جاز. وشهادة المرأة لابن زوجها كذلك. وفي شهادته لأحد أبويه، أو أحد ولديه على الآخر قولان، فإن ظهر ميل للمشهود له بطلت باتفاق؛ كصغير على كبير، ولبارٍ على عاق. وإن ظهر ميل للمشهود عليه جازت على المشهور. وبطلت إن شهد مسلمان لأبيهما الذمي بعد موته بمال، أو شهد لولده الرقيق، أو لسيد ولده، أو سيد[٤] أبيه، أو شهد أن أباهما العبد جنى على رجل، أو أن سيده باعه، ولو شهدا لأبيهما على أمهما بطلاق أنكراه قبلت، لا إن كانت أمهما مقرة قائمة

---

(١) قوله: (لا تجريح من جرحه) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (قال) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (بها) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (ولده أو سيد) ساقط من (ح٢).

به[١]، ولو أقر الأب به لم يحتج لشهادتهما، ولو شهدا باختلاعها من زوجها لم تقبل، أو شهدا أن أباهما طلق ضرة أمهما وهي منكرة وأمهما في عصمته، وكذا إن كانت مطلقة على الأصح، لا إن ماتت على المعروف، فلو كانت الضرة مقرة بلا طلاق قائمة به وأمهما في عصمة أبيهما، ففي قبولها قولان. قيل: والقياس المنع مطلقاً.

الثالث: أن يجر بها نفعاً لنفسه، أو يدفع ضرراً عنها؛ كشهادة وصي بدين لموصيه ومحجوره صغير أو سفيه، وإلا جازت. ولو شهد على صغير في ولايته جازت على المشهور. وكشهادة المنفق عليه للمنفق لا عكسه. وقيل: إلا أن يكون قريباً كالأخ ونحوه، وكمن شهد بزنا أو قتل عمد على موروثه[٢] المحصن الغني، فلو كان فقيراً قبلت على الأصح. ولأشهب في أربعة عدول شهدوا على أبيهم الفقير بالزنا أنه يرجم، وحمل على أنهم ممن يعذروا بجهل، أو أنهم دعوا إلى شهادة عليه لحق وجب؛ كأن قذفه شخص يسقط الحد عنه بشهادتهم، فإن لم يجهلوا أو لم يدعوا؛ فذلك عقوق تبطل به. وكمن شهد أن مورثه[٣] أعتق عبداً يتهم في ولائه لرغبة فيه وفي الورثة من لا حق له في ولائه؛ كبنت، وزوجة والتهمة ناجزة في الحال، فإن كان الولاء قد يرجع إليه يوماً ما[٤] جازت. وكمن شهد أن مورثه جرحه فلان، إلا أن يشهد له بجرح خطأ وقد برئ فتجوز، ولو شهد له ولغيره في غير[٥] وصية في ذكر واحد؛ بطلت لهما وإن حظه يسيراً، وفي وصية[٦] وحظه كثيرٌ على المشهور فيهما. وقيل: تصح لغيره وإن حظه يسيراً، وثالثها: تبطل له فقط.

---

(١) قوله: (قائمة به) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح١): (مورثه).

(٣) في (ق١): (موروثه).

(٤) قوله: (ما) ساقط من (ح٢).

(٥) قوله: (غير) ساقط من (ح٢).

(٦) من قوله: (في ذكر...) ساقط من (ح١).

ورابعها: إن كان معه [٢٠٠/ أ] شاهد آخر جازت لهما، وإلا بطلت له وجازت لغيره بيمين، ولو كان في ذكرين فالثالث، وعلى الثاني لو لم يشهد في الوصية غيره؛ حلف الموصى له مع شهادته وأخذ هو نصيبه دون يمين لأنه تبع، ولو شهد لفظاً دون كتاب وحظه يسيرٌ أخذ بلا يمين، وأخذ هو بيمين وإن حظه كثيراً بطلت له، وفي غيره قولان، ولو شهد كل لصاحبه جاز على المشهور، وثالثها: إن اتحد المشهود عليه مع المجلس لم يقبلا، ولو كان بمجلس ولو متقاربين، أو على رجلين ولو بمجلس واحد قبلا. وقيل: إن اختلف المجلس جاز، وإلا فقولان.

وفيها: قبول شهادة بعض القافلة لبعض في قطع طريق للضرورة، ولو كانوا عدولاً جاز في القتل والمال وغيره، ولو شهد رب دين لمديانه بطلت على الأصح، وثالثها: إن كان معسراً. ولو شهد عامل قراض لربه أو عكسه جازت عند ابن القاسم. وقيل: إن حرك المال وإلا بطلت. وقيل: إن كان غنياً جازت وإلا فلا.

والدفع كشهادة مديان معسر لربه إن حل أو قرب حلوله، فإن كان معسراً أو شهد له في غير مال قبلت، وخرج في قبولها إن بعد الأجل قولان، وكشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل خطأ[1].

الرابع: الحرص على إزالة نقص أو على التأسي؛ كشهادته فيما رد فيه لرق أو صبا أو فسق أو كفر[2]، فلو أدى ولم يرد حتى زال المانع قبلت إن أعادها، وكذا لو علم القاضي بحاله قبل الأداء، فقال: لا أجيز شهادته، ثم زال مانعه؛ فإنها تقبل بعد ذلك[3]. وعن سحنون وغيره: وفي عبد وصبي وكافر أشهدوا عدولا على شهادتهم،

---

(١) قوله: (خطأ) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (أو كفر) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (فإنها تقبل بعد ذلك) زيادة من (ح٢).

ثم زالت[1] موانعهم فماتوا أو غابوا فشهدوا على شهادتهم؛ أن ذلك لا يقبل، بخلاف ما لو شهدوا في الحال الثاني بما علموا في الأول. وعن ابن القاسم: لو حكم بشهادة من ظن حريته ثم علم بذلك بعد عتقه رد الحكم وشهد الآن، وكشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به؛ كاللعان، والقذف، والمنبوذ، وكشهادته فيما حدٌّ فيه على المشهور. وروي: تقبل، وبه قال ابن نافع، وابن كنانة وهو ظاهرها، وتقبل في غيره إن تاب، وزوال الفسق بما يغلب على الظن دون حدٍّ، فقد يظهر عن قرب أو عن بعدٍ لاختلاف فطنة وغور من مختَبِرٍ ومختَبَرٍ. وقيل: بسنة. وقيل: بنصفها.

الخامس: الحرص على الأداء كالبداءة به قبل الطلب فيما تمحض لآدمي، لكن يلزمه أن يخبر ربه الحاضر به وإلا جرح. وقيل[2]: إن علم رب الحق بعلمه لم يضر. وقيل: إن كتم فصالح ذو الحق عن بعضه فجرحة، والأظهر أنه جرحة إن علم ببطلان الحق بكتمه، أو تحصل به مضرة أو معرة، وفي حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان إن استديم تحريمه[3] كعتق، وطلاق، ووقفٍ، ورضاع، فإن كتمه بطلت على الأصح، إلا في زنا وشرب خمر، إلا على المشتهر بالفسق المجاهر.

السادس: الحرص على القبول؛ كأن شهد وحلف على المنصوص، وإن في حق الله تعالى، واختير القبول ممن يجهل ذلك، وكأن خاصم [٢٠٠/ب] مشهوداً عليه في حق آدمي، وكذا في حق الله تعالى، فلابن القاسم في أربعة تعلقوا بمن شهدوا عليه بزنا لا تقبل شهادتهم. وقيل: تقبل ورجح. ولا يبطلها حرصه على تحملها؛ كمن اختفى لذلك إن لم يكن المشهود عليه مخدوعاً ولا خائفاً، وإلا بطلت وحلف ما أقر إلا لذلك، وقيد إن استوعب جميع كلامه وإلا بطلت.

---

(١) قوله: (زالت) ساقط من (ح١).

(٢) بعدها في (ح٢): (لا).

(٣) قوله: (تحريمه) زيادة من (ح٢).

السابع: العداوة بسبب أمرٍ دنيوي من مالٍ، أو جاهٍ، أو منصبٍ، أو خصامٍ لا ديني، إلا إذا زادت على القدر الواجب زيادة تبطل الشهادة، ومثله لو شهد المشهود عليه على الشاهد ولو بعد شهرين، قاله سحنون.

وعن أصبغ: لو قال الشاهد للمشهود عليه بعد الأداء بالحضرة تشتمني وتُشَبِّهُني بالمجانين، في البطلان قولان. وقيل: إن كان على جهة الشكوى لم تبطل، وعلى طلب خصامه تبطل، واستحسن قبولها من مبرز بقليل، وهل يجب عليه إخبار الحاكم بالعداوة وهو قول مالك، أو لا وصحح ؟ قولان. ولو حدث بين مسلم وذمي عداوة دنيوية لم تقبل شهادة المسلم عليه على الأصح، وفي قبول شهادة خصم على وكيل خصام ومخاصم عن غيره في اليسير أو ردها قولان، لا في الكثير. ولو شهد على ابن عدوه بمالٍ وما لا يلحق الأب منه معرة؛ بطلت على الأصح، وثالثها: إن كان في ولاية أبيه. ورابعها: إن كان الأب حيًّا وإلا قبلت فيها، فلو شهد عليه بزنا أو سرقة ونحوها مما فيه معرة بطلت باتفاق، وتقبل شهادته على صبي أو سفيه في ولاية عدوه على الأصح، وزوالها كالفسق، ومن بطلت عليه لم يجرح شاهده، ولا يزكى من شهد عليه[1]، ومن بطلت له بالعكس.

الثامن: الاستبعاد، كشهادة بدوي لحضري في الحضر، وقيد إن لم يكن مخالطاً لهما، بخلاف ما لو كانوا في سفر أو سمعه أو مر به، أو الشهادة بقتل، أو جرح، أو قذف وشبهه مما لا يقصد الإشهاد عنه.

وفي شهادة الحضري على البدوي قولان، ومنع ابن وهب عكسها، وقيد إن شهد لبدوي مثله، وبطلت من عالم ونحوه على مثله؛ كمن يأكل عند العمال ونحوهم، أو يأخذ منهم، بخلاف الخلفاء.

---

(١) من قوله: (ولا يزكى...) ساقط من (ح١).

وكسائل في كثيرٍ. **اللخمي**[1]: إلا أن يقول مررت به فسمعته يقر لفلان بكذا، وأما في اليسير فيقبل كمن لا يسأل، وإن قبل ما يدفع له، أو سأل الأغنياء، أو الرجل الشريف، أو الإمام، أو لم يشتهر بالمسألة، وكذا إن سأل لمصيبة نزلت به، أو ديةٍ؛ وقفت عليه عند ابن كنانة، وسواء القليل في هذا أو الكثير، وقال ابن كنانة: لا يقبل في خمسمائة دينار ونحوها، وقيده اللخمي بها إذا كان بوثيقة، وأما إن قال: مررت به فسمعته يقر لفلان بكذا؛ فإنه يقبله في الكثير أيضاً. وقال ابن وهب: في رجل حسن الحال يسأل الصدقة مما يدفع لأهل الحاجة، أو يسأل الرجل الشريف، أو يتصدق عليه وهو معروف ولا يتكفف الناس؛ أن شهادته ترد، إلا أن يكون إنما يطلب من الإمام إذا فرق وصية رجل واستند الشاهد في الإعسار على طول صحبة وقرينة؛ كصبر على جوع ونحوه كضرر الزوجين، ولا يقبل مفتٍ على مستفتيه [٢٠١/أ] فيما ينوَّى وإلا رفع، ولا من شهد باستحقاق، وقال: أنا بعته له، ولا من تعصب لرشوة أو لقن خصماً، ولا من لعب نيروز؛ ولاسيما مع الأرذال والأوباش ومن لا يليق به، ولا من مَطِلٍ مع غناً، وحالف بعتق وطلاق، ولا من جاء مجلس قاض ثلاثة مرات دون عذر، ولا من تاجر لأرض حرب على الأصح. وثالثها: إن لم يعذر بجهل وإلا فلا، ولا من سكن داراً غصبها، أو مع ولد، أو أخ شريب، أو من وطئ قبل استبراء وإن صغيرة ويؤدب، ولا من يلتفت في صلاته. ابن كنانة: ولا يقيم صلبه في ركوع وسجود، أو اقترض حجارة مسجد، وقال: رددتها، إلا أن يعذر بجهل.

ابن كنانة: ولا تقبل ممن لم يُحكِم الوضوء والصلاة. **مطرف**: ومن عرف بتضييع الوضوء أو الزكاة؛ لا تقبل شهادته ولا يعذر في ذلك بجهل. سحنون: ومن لم يعرف التيمم وقد سافر ولزمه فرضه وهو لا يعرفه؛ لا شهادة له. قال: وكذلك من لم يعرف

(١) قوله: (اللخمي) ساقط من (ح١).

الزكاة في كَمْ تجب من المال في ذهب وفضة وهو ممن تلزمه الزكاة؛ فلا شهادة له[١]. قال: وكذلك كثير المال القادر على الحج ولم يحج فهو جرحة، ولو كان بالأندلس. وكذلك من باع نرداً، أو طنبوراً، أو مزماراً، أو عوداً، أو نحو ذلك، أو حلَّفَ أباه عالماً بحرمة ذلك لا جاهلا على الأصح، ولا تبطل بطروء تُهْمَةِ جَرٍّ ودفعٍ وعداوةٍ بعد الأداء؛ كمن شهد لامرأة ثم تزوجها إلا بظهور وجهٍ مانعٍ؛ كأن شهد عليه أنه كان[٢] يخطبها قبله، وكما لو شهد على رجل أنه كان طلق امرأته البتة ثم تزوجها وثبت أنه خطبها قبل ذلك؛ فإنها تبطل فيهما، كحدوث فسق بعد الأداء. وقيل: إلا بنحو قتل وجرح، ولو بان أنه قضى بصبيين أو كافرين نقض اتفاقاً، وكذا بعبدين على المنصوص، أو بفاسقين على الأصح وهما روايتان، وخرج عليهما نقضه بقريبين أو عدوين على الأصح[٣]. وعن سحنون: وبمولى عليه، واختار اللخمي خلافه. ولو بان المانع بأحدهما نقض أيضاً، إلا أن يحلف ذو الحق مع[٤] الباقي، فإن نكل حلف الآخر ورد له ماله، فإن نكل فلا شيء له. وحلف في قصاص مع عاصب خمسين يميناً، فإن نكل ردت وغرم الشاهد أو المشهود في قصاص ورجع. وقيل: إن علموا، وإلا غرم الحاكم. وقيل: إن علموا[٥] بهم وبأنهم لا يقبلون غرموا، وإلا فهدر. وقيل: على عاقلة الإمام. وقيل: هدر.

وفيها: إن علموا فالدية، وإلا فعلى عاقلة الإمام. وفي القطع إن حلف تمت، وإلا حلف الآخر أنها باطلة وبرئ، ولا غرم على عبدٍ. وقيل: إلا أن يعلم فعليه كحدِّ القذف، ولا يثبت بشاهد منفرد حكمٌ، والقاسم نائب كشاهد حيازة، والقائف مخبر عن علم، والمرأة في الرضاع مع فشو، واليمين مع الشاهد في طلاق وعتاق ونسب.

---

(١) من قوله: (قال: وكذلك من...) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (كان) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (على الأصح) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (مع) ساقط من (ح١).

(٥) من قوله: (وإلا غرم...) ساقط من (ح١).

وهي أقسام: منها ما يثبت بامرأتين؛ وهو ما لا يظهر للرجال؛ كحيض أمة وعيب بفرجها على الأظهر، فإن كان في غير فرج مما [٢٠١/ب] هو عورة، ففي بقر الثوب لينظرها الرجال أو الاكتفاء بامرأتين قولان، ولا يثبت بواحدة إلا أن يرسلها قاض فقولان، فإن غابت الأمة[١] أو ماتت؛ فلابد من امرأتين، وكولادة وإن غاب المولود على المشهور وكاستهلال، ويثبت الإرث والنسب له وعليه دون يمين على المنصوص، ولا يثبت بشاهد وامرأتين لرفع الضرورة بحضور الرجال خلافاً لابن حبيب، وفي قبولهما وأن المولود ذكر قولان. وثالثها: إن طال وتغير في قبره وورثه بيتُ المال أو رجل بعيد؛ قبلت وإلا فلا. وقيل: إن تعذر تأخيره للرجال قبلا باتفاق.

ومنها ما يثبت برجل وامرأتين أو أحدهما مع يمين؛ وهو المال وما يئول إليه، كأجل، وخيار، وشفعة، وإجارة، وجرح، وقتل خطأ، وجرح مأمومة وجائفة، وفسخ عقد بإقالة وفساد، ودفع نجوم كتابة، وكذا إيصاء بصرف مال ولو في حياة موصيه على المشهور، وكذا من أقيم عليه شاهد أنه اشترى زوجته، وكسبق دين لعتق وقصاص لا جرح على الأصح، وأن المقذوف عبد، وكذا بأن القاضي قضى له[٢] عليه بمال وشهر خلافه وأنكر، ويثبت المال دون القطع إن شهدوا بسرقة؛ كعدل مع يمين الطالب.

وفيها: وإن شهد امرأتان مع رجل على موت ميتٍ، فإن لم تكن له زوجة ولا أوصى بعتق عبدٍ ونحوه وليس إلا قسمة المال؛ جازت شهادتهما. وقال غيره: لا تجوز. ولو شهدوا بقتل عبد عمداً[٣] ثبت المال دون القصاص، أو على نكاح بعد موتٍ أو موت وارثٍ قبل آخر خلافا لأشهب.

---

(١) قوله: (الأمة) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (له) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (عمدا) ساقط من (ح١).

ومنها ما لا يثبت إلا بعدلين، وهو ما ليس بزنا ولا مال ولا آيل إليه، ولا ما يختص بالنساء؛ كنكاح، ورجعة، وطلاق، وإيلاء، وظهار، واستيلاد، وإحلال، وإحصان، وعتق، وإسلام، وبلوغ، وردة، وشرب، وقذف، وحرابة، وسرقة، وولاء، وعدد، وعفو عن قصاص وثبوته، ونسب، وموتٍ، وكتابة، وتدبير، وجَرحٍ وكذا تعديل. وعن ابن نافع[1] وعبد الملك: جواز تزكية النساء للرجال فيما تجوز فيه شهادتهن.

ومنها ما لا يثبت إلا بشهادة أربعة عدول؛ وهو الزنا، واللواط[2] يشهدون في وقت، وزنا[3] متحدين على المشهور فيهما أنه أدخل فرجه في فرجها كمرْود في مكحلة، ولكل تعمد النظر للعورة على المشهور قصداً للتحمل، ويستحب للحاكم أن يسألهم كالسرقة ما هي، وكيف أخذها، ومن أين، وإلى أين، فإن شهد ثلاثة ثم سألوا الإمام أن ينظرهم ليأتوا بالرابع، فقيل: يجب عليه ذلك، والأظهر خلافه.

ابن المواز: فإن مات الأربعة أو غابوا غيبة بعيدة قبل أن يسألهم الإمام، أو كانوا أكثر فغاب منهم أربعة؛ لم يسأل من بقي وأقام الحد فيهم، وقيده اللخمي بما إذا غاب العالم بما يوجب الحد، وقيل: يسأل من بقي وفرقهم خلافا لأشهب إلا لريبة.

وفي قبول اثنتين في إقرار به أو على حكم قاض على رجل بزنا قولان، ووقف مدعي فيه بعدل أو اثنين مزكيان إن طلبه [٢٠٢/ أ]. وقيل: والواحد كذلك. وقيل: إنما يوقف بعدلين ويمنع بالواحد من بناء وبيع[4] وغيره. وقيل: يكفي شاهد واحد فيما يغاب عليه لا في الأصول، وحيلولة الأمة على ذلك وإن بغير طلب، وإن لم يؤمن من عليها. وقال أصبغ: إلا الرائعة فمطلقاً. قال: والوحش كالعبد، والحيلولة في ذي الخراج يوقفه، وليس

---

(١) في (ح١): (ابن القاسم).

(٢) هنا تنتهي النسخة (ق٢).

(٣) في (ق١): (ورؤيا).

(٤) في (ح٢): (من نفاذ بيع).

له عقد كراءٍ ولا يمنع من قبضه فيما تقدم، وفي الدار أو بعضها يمنع[١] بغلقها، وفي الأرض كذلك يمنع حرثها. وقيل: يوقف من الكراء ما يقابل الحصة، وأجله سحنون في الإخلاء كيومين. وإن سأل ترك ما يعسر نقله منها[٢] مكّن، ثم يغلق ويختم ويأخذ مفتاحها، وبعث أميناً يغلقها إن كانت ببادية وبيع ما يفسد من طعام وغيره، ووقف ثمنه مع مجهولين ومع عدلٍ واحدٍ يحلف وتبقى بيده، وإن طلب ذو العدل أو بينة سماع، وضع قيمة الدابة ليذهب لمن يشهد على عينها مكّن، لا إن فقد أو طلب وقفه لمجيء بينته وإن[٣] لكيومين، إلا بدعوى بينة حاضرةٍ أو سماعٍ يفيد؛ فيوقف ويوكل به[٤] في كيومين. وفيها: وكذلك في[٥] العروض والعبيد والأمة، إلا أنه في الأمة إن كان أميناً دفعت إليه، وإلا فعليه أن يستأجر معها أميناً.

قال مالك: ويطبع في أعناقهم، فإن رجع بذلك وقد أصابه في الحيوان والرقيق عورٌ أو كسرٌ أو عجف؛ فهو لها ضامنٌ، ولا يضمن إن نقص سوق ذلك كله، وله رده وأخذ القيمة التي وضع، والنفقة على من قضى له به، والغلة للمدعى عليه بالقضاء. وقيل: لثبوت الحق. وقيل: للمدعي. وفي جوازها على خط المقر أو خط الشاهد إن مات أو غاب ببعد أو خط نفسه طريقان:

الأولى: في الجميع أربعة. ثالثها: يجوز في الأول فقط. ورابعها: وفي الثاني لا على خط حاضر أو قريب غيبة، وهل البعد مسافة قصر، أو ما بين مكة والعراق، أو ما يشق؟ أقوال.

---

(١) قوله: (يمنع) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (منها) زيادة من (ق١).

(٣) قوله: (وإن) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (في) ساقط من (ح١).

الثانية: الجواز على خط المقر على المشهور كإقراره، وعلى الأول فهل يختص بالمال، أو يجوز فيه وفي الحبس والطلاق والعتاق ونحوه وعليه الأكثر؟ خلاف. ولو كتب ذكر حق عليه بخطه ولم يكتب شهادته فهو إقرار، فإن كتبها فأقوى، وخطئ من أفتى بعدم الجواز، وهل يجبر على الكتب إن طلب منه ليقابل بها أنكره، أو لا؟ خلاف. وبكل أفتي، وفي قبول شاهد على ذلك روايتان؛ بناء على أنه يحلف مع الشاهدين أم لا، وعلى القبول فيحلف يمينين، وفي جوازها على خط الميت أو الغائب روايتان شُهِّرا، وضعف محمد القبول بأن غاية خطه كلفظه، وهو لو سمعه يذكر شهادته لم يجز له نقلها عنه، وصوبه ابن رشد في غير حبس ونحوه، وفرق بأنه قد يتساهل في لفظه لا في خطه، وشرطه يتيقن خط الشاهد، وأنه كان يعرف المشهود عليه وأنه تحمل الشهادة عدلاً ولم يزل على ذلك حتى مات، وفي جوازها على خط نفسه وأدائها ولا يحكم ستة[1]، ثالثها: غير جائزة، لكنه يؤديها ولا يحكم بها. ورابعها: [٢٠٢/ ب] إن كانت في كاغَدٍ[2] لم تجز، وإن كانت في رَقٍّ جازت، يريد إن كانت في باطنه. وخامسها: إن لم يكن بخطه إلا رسم شهادته فقط لم تجز، وإن كان الكل بخطه[3] جازت. وعن مالك: إن لم يكن محو ولا ريبة فليشهد وإلا فلا، ثم رجع فقال: لا يشهد حتى يذكرها، وصوب المرجوع عنه للضرورة، وعليه يشهد ولا يخبر الحاكم بحاله، فإن أخبره لم يفده على الأصح، وعلى الثاني يخبره ولا ينفعه، ومن لا يعرف فلا يشهد على شخصه، وكرهه إلا بمعرفة بعضهم فليشهد معه. وقيل: يكتب اسمه ونسبه وقبيلته ومسكنه، وردَّ بأنه قد يكذب في ذلك كله، والأحسن أن يذكر حليته وصفته، فإن حضر عند الأداء قطع عليه الشهادة وإلا فعلى صفته، وكشف منتقبة ليعينها عند الأداء، ولو عرفها شاهدان فلا يشهد إلا على شهادتها إن تعذرا. وقيل: يشهد.

---

(١) في (ح٢): (وأدائها والحكم بها ستة أقوال)، وفي (ق١): (وأدائها خمسة).

(٢) الكاغَدُ: القِرْطاسُ. انظر القاموس المحيط: ١/ ٤٠٢.

(٣) من قوله: (إلا رسم شهادته...) ساقط من (ح٢).

والمختار إن سألها الشاهد عنها فأخبراه فليشهد، لا إن أحضرهما المشهود له ليخبراه. أما لو حصل العلم ولو بامرأة كفى، فإن قالوا: شهدنا عليها منتقبة وبه[1] نعرفها؛ قلدوا ولزمهم تعيينها من نساء أدخلت فيهن إن طلب منهم ذلك، ولا يفيد قولهم: لا ندري هل نعرفها الآن أو قد تغير حالها، ولا قولهم: لا نتكلف ذلك، فإن شكوا أو أيقنوا أنها بنت فلان وليس له إلا هي إلى حين الأداء جازت.

ابن كنانة: وإن عرفوا اسمها ونسبها فقط، وقالوا: إن كانت فلانة بنت فلان فقد أشهدتنا، فثبت أنها فلانة بنت فلان؛ حلف الطالب وثبت حقه، وليسجل على من ثبت أنها بنت زيد لابن عمها فقط، والرجل كذلك، فيقال: قال أنه فلان بن فلان.

وجازت شهادة سماع فاش عن الثقات[2] وغيرهم. وقيل: عن العدول. وقيل: وغيرهم. ولا يسمون من سمعوا منه، فيكون نقل شهادة، ولابد من طول زمان، وحلف دون ريبة من اثنين فصاعدا. وقيل: لابد من أربعة.

مالك: ولا تجوز في ملك بخمس سنين. ابن القاسم: وإنما تجوز فيما أتت عليه أربعون سنة، أو خمسون. قيل: وهو ظاهرها. وعنه: عشرون سنة[3]. قيل: وبه العمل بقرطبة لا خمس عشرة. وقيل: طول. وقيل: في الوباء، وهل خلاف للأول، أو قيد فيه؟ قولان في الملك لحائزٍ يتصرف طويلاً دون نزاع، وتقول البينة أنه حازه لحقه وأنه ملكه. وأما من ابتاع شيئا من سوق ونحوه؛ فلا يشهد له بالملك، إذ يبتاعه[4] من غير ملكه، وهل يشترط استفاضة الخبر ؟ خلاف.

---

(١) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (التقاة).

(٣) قوله: (سنة) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح١): (يتنازعه).

وقدمت بينة ملك على حيازة، إلا بسماع أنها اشتراها هو أو مورثه من القائم، أو مورثه أو ممن صارت إليه، فإن قالوا: سمعنا أنها ابتاعها لكن لا ندري ممن لم تنفعه ولا ينتفع بها[١]، ولا ينتزع بها من يد حائز على الأصح[٢]، وفي قبولها فيما ليس[٣] بيد حائز كعفو من أرض قولان.

والحبس كأن كانت بيد حائز لا مشتر فشهدت بينة السماع[٤] أنها حبس عليه وعلى عقبه، أو لا يد عليهما لأحدٍ فشهد أنها حبس على بني فلان، أو لله تعالى مع طول زمان، والموت فيما بعد عن بلد ميت لا فيما قرب [٢٠٣/أ] أو بلده، فإنما هي شهادة بتٍّ ولو كان أصلها السماع، وكسفهٍ، وجَرْحٍ، وعزلٍ، وكفرٍ ومقابلها، ونكاح اتفق عليه الزوجان على المشهور وإلا فلا، وطلاقٍ، وخلعٍ، وضرر زوج، وبيع، وصدقة، ورضاع، وحملٍ، وقسمة، وهبة، ووصية، وولادة، ويسار، وعُدمٍ، وحرابة، وإباق، وأسر، وعتق، ولوثٍ موجب لقسامة، وكذا في نسب وولاء على المشهور. وقيل: إنما يثبت المال فقط، ومن السماع ما يفيد العلم؛ مثل: أن نافعا مولى ابن عمر، وابن عبد الرحمن ابن القاسم وإن لم يعلم لذلك أصل.

والتحمل إن افتقر إليه فرض كفاية، وتعين الأداء من كبر بدين على واحد انفرد أو اثنين كذلك، ولا تحل إحالته على اليمين، وعلى ثالث إن لم يجتز الحاكم بأقل، وكذا حتى يثبت الحق لا من أبعد، والأصل في ذلك اعتبار المشقة، وجرح إن انتفع منه بشيء فيما يلزمه، إلا في[٥] ركوب دابة إن عسر مشيه ولا دابة له.

---

(١) قوله: (ولا ينتفع بها) زيادة من (ح١).

(٢) قوله: (على الأصح) زيادة من (ح٢).

(٣) قوله: (ليس) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (السماع) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (في) ساقط من (ح٢).

سحنون: ولو أخبر الحاكم بذلك لكان حسناً، وله أن ينتفع فيها لا يلزمه بركوبه، وكذا نفقته ما أقام معه، ولا يكون جرحة على المشهور، وطولب مدعى عليه بشاهد في طلاق وعتق بأن يقر أو يحلف ويبرأ، فإن أبى حبس على الأخيرة. وروي: يقضي عليه بالنكول مع الشاهد، وعلى حبسه. فروي: إن طال دين وأطلق. وروي: سنة. وروي: أبداً إلا في نكاح على الأصح.

وفي كتاب محمد: إذا ادعت امرأة على رجل نكاحاً، أو ادعى هو عليها أن اليمين ساقطة ما لم يقم بذلك شاهد. وعن عبد الملك: إذا أقام شاهداً على رجل أنه زوجه ابنته البكر؛ حلف الأب، فإن أبى سجن حتى يحلف، ولا مقال للابنة، فإن كانت ثيباً؛ فلا يمين عليه. وقال أصبغ: لا يمين على الأب بحال، وإن وكل رجلاً أو امرأة فزوجه أحدهما وادعى الوكالة فأنكرها حلف، وحلف عبد قام له شاهدٌ اتفاقاً، وكذا سفيه على المشهور. وقيل: إنها الخلاف إذا نكل فحلف المطلوب ثم رشد، فلا تعاد اليمين خلافاً لمطرف، وعلى حلفه فهل يقبض الناظر عليه ما وجب له، أو يقبضه هو ثم يسلمه للناظر؟ قولان.

ولا يحلف صبي مع شاهده على المعروف، ولا أبوه على المشهور. وقيل: إلا أن يكون الابن فقيراً وهو ينفق عليه، وحلف المطلوب الآن على المنصوص، ثم في وقف المعين قولان. وعلى وقفه؛ يسجلها الحاكم عنده، فإذا بلغ الصبي حلف وأخذه، أو قيمته إن فات لوارثه قبله، إلا أن يكون قد نكل أولاً، ففي حلفه لحصة[1] الصبي، أو لا شيء له؟ قولان.

فلو بلغ الصبي فنكل عن اليمين، أو وارثه بعد موته؛ اكتفى بيمين المطلوب الأولى على المشهور. ولو حلف بعد نكول الطالب ثم وجد الطالب شاهداً آخر؛ لم يضم للأول على المشهور. وقيل: إنها الضم في المرأة تقيم شاهداً بطلاقها، فيحلف الزوج، ثم تجد

---

(١) في (ح٢): (لجهة).

شاهداً آخر إذا لم يوجد منها نكول، وعلى عدم الضم، ففي تمكين الطالب من اليمين مع الشاهد الثاني قولان.

وعلى تمكينه لو نكل، فهل يحلف المطلوب مرة أخرى ويسقط الحق دون يمين ؟ قولان. وهل يقضى له إن [٢٠٣/ ب] وجد شاهدين بعد نكوله؟ قولان.

وحلف لرد شاهدٍ عليه بوقف للفقراء، وإلا فحبس، فإن تعذرت من بعض كشاهدٍ بوقف على بنيه وعقبهم، فروي: يثبت الجميع بحلف الجل، وروي: بحلف واحد. وقيل: نصيبه فقط. وقيل: كمسألة الفقراء، وعلى الثالث: لو مات الحالف عما بيده، ففي تعيين مستحقه من بقية الأولين، أو البطن الثاني، أو من حلف أبوه ترددٌ، ثم في أخذه دون يمين قولان[1]، ولو قال الحاكم: ثبت عندي لفلان كذا[2]، لم يشهد عليه إلا بإشهاد؛ كقول شاهد لمثله: اشهد على شهادتي، وكذا إن رآه يؤديها عند حاكم على الأصح، لا إن سمعه يخبر بها غيره، وسمى من نقل عنه إن كان رجل مات، أو مرض مرضاً يشق الحضور معه، أو غاب بموضع لا يلزمه الأداء منه، ولا يكفي الثلاثة الأيام في الحدود.

وفيها: ولا في غيرها. وقيل: البعيد كمسافة القصر، وينقل عن النساء بحضرتهن، فلو طرأ على الأصل[3] فسق، أو عداوة، أو ردة؛ امتنعت لا جنون، وإن كذبه أصله قبل الحكم بطلت، وإلا مضت على الأصح، ولا غرم على المنصوص. وقال محمد: في رجلين نقلا عن أربعة أنهم أشهدوهم على رجلٍ بالزنا، فلم يحد الناقلان حتى قدم الأربعة فأنكروا أن يكونوا أشهدوهم، فإن الأربعة يحدون، فأثبت النقل وجعل إنكار الأربعة رجوعاً، وينقل عن كل واحد منهما أو عنهما معاً اثنان ليس أحدهما شاهد أصل. وقيل:

---

(١) في (ح١): (تردد).

(٢) قوله: (كذا) زيادة من (ق١).

(٣) قوله: (على الأصل) ساقط من (ح٢).

لابد من أربعة عنهما، أو عن كل واحد اثنان، وفي الزنا أربعة عن كل واحد، أو عن كل اثنين اثنان على المشهور، لا إن شهد ثلاثة على ثلاثة وواحد على الأربعة. وقيل: لابد من ستة عشر، عن كل واحد أربعة. وقيل: يكفي اثنان كغير الزنا. وعن عبد الملك: يكفي أربعة عن كل واحدٍ، أو عن كل اثنين اثنان، فإن تفرقوا فثمانية عن كل واحد اثنان، وعنه: ثمانية دون تفصيل.

ولو شهد اثنان بالرؤية، ونقل عن اثنين اثنان، ونقل عن واحد اثنان، وشهد ثلاثة بالرؤية؛ لفقت فيهما. وجازت تزكية ناقل لأصله، ونقل عن مجهول حالٍ وكشف عنه الحاكم، لا من علمت جرحته، وتنقل المرأتان مع رجل فيما تجوز فيه شهادة النساء على الأصح.

وللرجوع أحوال: قبل الحكم فيمنعه، وإن قالا وهمنا بل هو هذا سقطتا، ولو سئل عن شهادة، فقال: لا أذكرها، ثم قال: تذكرتها، فقال مالك: تقبل إن كان مبرزاً. وقيل: مطلقاً. وقيل: لا مطلقاً. وكذا إن قال: أنا أتذكر فيها، ثم قال: تذكرتها.

سحنون: واختلف قول مالك: إن قال لا أعلمها، ثم قال: تذكرتها، فأجرى المازري الشك بعد الأداء على ذلك ورجح القبول مطلقاً.

الثاني: بين الحكم والاستيفاء فيستوفى المال اتفاقاً، وكذلك الدم عند ابن القاسم خلافا لغيره كحرمته، وعلى [٢٠٤/أ] الثاني ففي وجوب الدية قولان، وعلى وجوبها فهل دية من وجب عليه القصاص، أو المشهود بقتله، أو اختلفا في ذكورة وأنوثة؟ تردد. وعليه لو رجع شاهد الإحصان بجلد[1] البكر، وعن[2] ما وجب إن رجعا بعد الاستيفاء على الأصح، فإن تعمدا فالدية لا القصاص على الأشهر.

(١) بعدها في (ق١): (أجلد).

(٢) في (ق١): (وغرم).

وقال محمد: اتفق أصحاب مالك على تغريمهم ما تعمدوا تلفه[١]. وفيها: لو أقر الحاكم أنه رجم، أو قطع اليد، أو جلد تعمداً للجور؛ أقيد منه. وقيل: إن حكم عالماً بكذبهم فكحكمهم إذا لم يباشر القتل، ونقض بثبوت كذبهم إن أمكن، وأدبا في كقذف بلا غرم، ولو شهدا بقتل عمداً ثم ثبت أنه حيٌّ؛ فالغرم اتفاقاً، وبدأ بالشهود إن وجدهم أملياء، وإلا فالقاتل. وقيل: يخير الولي، وهل يرجعون على الولي بما أدوا، أو لا؟ قولان.

فلو غرمت العاقلة الدية للولي في قتل خطأ ثم جاء حياً رجعت على الولي، فإن أعسر فعلى الشهود، وقيل: يبدءون[٢] بالشهود فيأخذوا منهم ما أخذه الولي، فإن عدموا[٣] فالولي، ولا رجوع لغارم على[٤] الشهود ولا العكس، وقيل: تخير العاقلة، فإن وجدوا الشهود فقراء فعلى الولي، وإن بدأت بالولي لم ترجع على الشهود، وإن وجدته فقيراً فعلى الشهود، ثم رجعوا عليه.

ولو ثبت بعد رجمه أنه مجبوب فالدية على الشهود مع أدبٍ وسجن طويل، وقيل: الدية على عاقلة الإمام، فإن قالوا رأيناه يزني بعد[٥] جَبِّهِ صدقوا، ولا حد عليهم بحال.

وحد شهود الزنا برجوعهم في كل حال كالأربعة إن وجدوا أحدهم عبداً أو كافراً أو ولد زنا، أو مولى عليه، وكذا إن رجع أحدهم قبل الحكم لا بعده على المشهور، ولا الراجع وحده، ولو رجع من ستة اثنان حدا، وقيل: لا، واختير حدهما إن كذبا الشهود وإلا فلا حد كالأربعة، فإن ظهر أن أحدهم عبد حد هو والراجعان، وفيها: يحد الجميع، ويغرم الراجعان ربع الدية دون العبد، ولو رجع ثالث من الأربعة غرم هو والراجعان

---

(١) في (ح١): (وأتلفوا).

(٢) في (ح٢): (يبدأ).

(٣) في (ح٢): (أعدموا).

(٤) قوله (ولا رجوع لغارم على) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ق١): (قبل).

ربعها، فإن رجع رابع فنصفها، وعلى ذلك ولو رجع من ستة واحد بعد فقء عين مرجوم وثان بعد موضحة فلا غرم عليهما وكذا لا حد على الأصح، ثم إن رجع ثالث بعد موته غرم الأول سدس دية العين، والثاني مثله، وخمس الدية موضحة، والثالث: ربع دية النفس فقط لا مع سدس وخمس على الأصح.

واختص أربعة الزنا بالغرم دون شاهدي[1] الإحصان إن رجع الكل على الأصح[2] كرجوع مزكٍ، وعلى الثاني ففي تنصيفها أو تثليثها قولان.

ومكن مدع رجوعاً من بينة كيمين إن أتى بلطخٍ، وبطل رجوعٌ عن رجوع، ولو رجعاً عن عفو قصاص أدباً، وجلد القاتل مائة وحبس سنة ولا غرم عليهما على الأصح كرجوعهما عن طلاق مدخول بها، وإلا فنصف الصداق على الأصح كرجوعهما عن دخول مطلقة، واختص الراجعان عن شهادة دخول بالغرم عن شاهدي الطلاق على الأصح[3] ورجعا على الزوج بموتها إن أنكر طلاقها، ورجع هو على شاهدي الطلاق بما فوتاه من إرث، لا ما غرم، وهي بما فوتاها من إرث وصداق وإن [٢٠٤/ ب] لم يدخل، وهما منكرا الطلاق، ولو جرحا أو غلطا شهادي طلاق أمة ثم رجعا غرما للسيد ما نقص بردها زوجة، ولو رجعا عن شهادة بخلع بثمرة لم تطب غرما القيمة الآن كالإتلاف بلا تأخير للحصول على الأصح، وإن كان بآبق أو بعير شارد غرما قيمتها على أقرب صفة لا بعد حصوله، وإن قرب على المنصوص، فإن ظهر أن بهما عيب وكان عند الخلع رجعا بما يقابله، وقيل: لا بخراجه إلا بعد قبضها كالجنين إن وقع عليه الخلع، ولو شهد بزوجية منكرة فلها الرجوع إن طلقت قبل بناء، ولو ادعت البينونة فلها الرجوع إن

---

(١) في (ح٢): (شاهد).

(٢) من قوله: (ثم إن رجع ثالث....) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (كرجوعهما عن دخول مطلقة) ساقط من (ق١).

مات وترثه ولو رجعا عن عتق ناجز غرما القيمة، والولاء لسيده، وهل عليها في المؤجل القيمة والمنفعة لهما للأجل إن لم يستوفياها قبله أو تسقط منها المنفعة على ضررها، ويستوفيها السيد ويخير في إسلام خدمته، والتمسك بها، ويدفع لها قيمتها وقتاً بعد وقت، أقوال.

وخرج حراً بحلول الأجل، ولا شيء لهما فيما بقي مما غرماه إلا أن يموت مطلقاً وله مال[1] أو يقتل فتؤخذ قيمته فلهما ذلك، وإن استوفيا ما غرماه قبل الأجل خدم سيده إليه ثم هو حر، وإن كان يعتق لموت فلان، غرما قيمة خدمته إلى أقصى عمري العبد وسيده، وقيل: قيمة رقبته، ولو رجعا عن تدبير غرما قيمته ناجزاً واستوفيا من خدمته كما تقدم ولا شيء لهما إن عتق بموت سيده، وإن رده أو بعضه دين قدما كالجناية، ولا يربحان وإن كانا معسرين قضي عليهما بما بين قيمته، مدبراً ممنوعاً بيعه، ومجوزاً ذلك، ورجع السيد عليهما إذا أيسرا، وقيل: إذا استوفى السيد قيمته من خدمته[2] ثم يبقى بيده مدبراً، فإن مات قبل الاستيفاء غرما القيمة، أو ما بقي منها، واختير إغرامهما ما بين القيمتين مطلقاً، ولو كان موضع المدبر أمةً لا حرفة لها، ولا تستأجر قضى عليهما بالقيمة، ونجز عتقها إلا أن يتطوعا بالنفقة رجاء أن ترق فلهما ذلك، ويتطوع السيد بذلك، وإن كان بكتابة غرما القيمة وأخذاها من نجومه إن وفت[3]، وخرج حرّاً وإن نقصت فلا شيء لهما، وإن زادت فالفاضل للسيد وإن رق أخذاهما من ثمن رقبته، فإن لم يف فلا شيء لهما فيما نقص[4]، وقيل: تجعل القيمة بيد عدل حتى يستوفيا من نجومه مثلها، فيرد عليهما، وقيل: تباع الكتابة بعرض، فإن وفى القيمة وإلا أتماها، وإن كان باستيلاد غرما قيمتها على المشهور،

---

(١) قوله: (وله مال) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (من خدمته) زيادة من (ق١).

(٣) في (ح٢): (وقت).

(٤) قوله: (فيما نقص) ساقط من (ح٢).

وقيل: وتخفف لما بقي فيها من الاستمتاع، وأخذ ما غرسا من أرش الجناية عليها، وما زاد فللسيد، ولا شيء لهما في نقص، وفي أخذهما مما استفادته قولان، والحامل كغيرها، ولو شهد أنه أقر بولدها ثم رجعا غرما قيمته وإن كان[١] بعتقها فلا غرم على الأصح، وعلى الغرم فيها يخفف قولان، وإن كان بعتق مكاتبة أو[٢] مكاتب غرما ما عليه في الكتابة من عين أو عرض، ولا غرم عليهما إن كان ببنوة ولم يمت الأب وإلا غرما للعصبة أو بيت المال ما فوتاه، وإن [٢٠٥/ أ] كان عبداً فعليهما قيمته أولاً، ثم إن مات الأب وكان معه ولد غيره اختص بالقيمة التي أخذها الأب أو قدرها من التركة وغرما له نصف ما بقي، فإن طرأ دين محيط غرم كل ولد نصفه وكمل من القيمة التي أخذها الأول ورجعا عليه بما غرمه الملحق للغريم، ولو كانت القيمة خمسين والتركة بها مائة أخذ الملحق إن لم يكن غيره خمسين والعصبة أو بيت المال خمسين ثم غرما لهما الخمسين التي فوتاها[٣]، فلو طرأ دين خمسين أخذت من الملحق ورجعا بمثلها على من غرماها له، وإن كان برق لمدعي حرية فلا غرم[٤] عليهما في الرقبة على المنصوص بخلاف ما أتلفاه للعبد من استعمال ومال انتزع ولا يأخذه المشهود له وورث بحرية فقط، وللعبد التصرف فيه بعتق وعطية لا تزويج ، ولو شهد بمائة لزيد وعمرو ثم قالا هي لزيد غرما للمشهود عليه خمسين لا لزيدٍ، ومتى رجع أحدهما فعليه النصف، وعن بعضه فنصف البعض ولا شيء على من يثبت الحق بدونه إن رجع على المشهور، إلا أن يرجع غيره فيغرم معه، وقيل: يغرم الراجع مطلقاً من ثلاثة الثلث، ومن أربعة الربع، وعلى الراجع مع النساء[٥]

---

(١) قوله: (كان) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (مكاتبة أو) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح٢): (قومتاها).

(٤) في (ح٢): (رتبة).

(٥) في (ح١): (البنات).

النصف، ولو رجع معه واحدة من ثلاث على المشهور، فلو رجع ثمان من عشرة لم يغرمن شيئاً، وقيل: على كل من رجعت مطلقاً نصف سدس، فإن رجعت تاسعة فعليهن الربع، والأظهر أن عليهن النصف لأن الباقية شهادتها مطروحة.

فلو كان مما يقبل فيه امرأتان، ورجع الكل فعلى الرجل سدس، وكل امرأة نصفه، فلو رجعوا إلا امرأتين فلا غرم لاستقلالهما، فلو بقيت واحدة فالنصف على من رجع، وقياس الشاذ خلافه، وللمحكوم عليه مطالبة الشهود بالدفع للمحكوم له، ولمن حكم له ذلك إذا تعذر الأخذ من المحكوم عليه، وقيل: لا غرم على الشهود إلا بعد غرم المحكوم عليه، وحيث أمكن الجمع بين البينتين صير إليه، فإن تنافتا فالترجيح إن أمكن وإلا بطلتا وبقي الحق بيد حائزه، وفيها: ويحلف، فإن كان بيد غيرهما فلمن أقر له منهما، وقيل: يقسم بينهما، لأن البينتين قد اتفقتا على إخراجه عن ملك ادعاه[1] الحائز، فإن ادعاه لنفسه نزع منه، وقسم بينهما، وقيل: يترك بيده، فإن أقر به لغيرهما، فهل يكون له أو يقسم بينهما ؟ خلاف، وعلى القسم فإن كان بيد غيرهما فعلى قدر الدعوى اتفاقاً بعد أيمانهما ، فإن اختلفا في البداءة قدم الحاكم من شاء ، وقيل: يقرع ، وهل يحلف على نفي دعوى خصمه فقط أو مع إثبات دعواه؟ تردد، وإن كان بيدهما فعلى قدر الدعوى لا نصفين على المشهور، وفي الاكتفاء بالبينة فيما ليس بيد أحد كعفو من أرض أو لا بد من اليمين قولان.

واستؤني قليلاً بكطعام وحيوان، وفيها: في الدار تترك بيده حتى يأتي أحدهما بأعدل مما جاء به صاحبه، فإن طال ولم يأت بذلك فقال ابن القاسم: يقسم، وروي: يوقف أبداً حتى يأتي بذلك، وإذا قسم على الدعوى فكالعدل، وقيل: يختص مدعي الأكثر [٢٠٥/ب] بما سلم له، فعلى الأول إذا تداعى اثنان الكل والنصف تعول بالنصف

---

(١) قوله: (ادعاه) زيادة من (ح٢).

وتقسم من ثلاثة، وعلى الثاني يختص مُدَّعِي الكل بالنصف، ويقسم الباقي بينهما نصفين، وعليه لو زاد وأعلى اثنين فهل يختص مدعي الأكثر بما زاد على الدعوتين جميعاً - وصوب[1] - أو بما زاد على أكثرهما ؟ قولان ، وعلى الأول منهما يأخذ مدعي الأكثر السدس ثم نصف ما بقي، ومدعي النصف نصف السدس، ويقسمان ما بقي ، وعلى الثاني يأخذ مدعي الكل النصف ثم نصف السدس، ومدعي النصف نصف السدس ثم يقتسمان الباقي، ورجح بمزيد عدالة لا عدد على المشهور فيهما مع يمين صاحبها على الأصح، أما لو كثرا جداً فلا ترجيح بعددٍ اتفاقاً.

وبعدلين على عدلٍ مع يمين أو مع امرأتين على الأظهر، فلو كان العدل أعدل من كل منهما فقولان، لا بزيادة عدالة المزكين على الأصح، وبيد إن استوت بينتهما مع يمين الحائز على المشهور فيهما، فإن ترجحت إحداهما قضي لصاحبها، وهل بيمين وهو الراجح ؟ قولان، وبملك عن حوز وإن سبق كأن شهدت بينة أنه ملكه منذ سنة، وآخر أنه بيده منذ سنتين خلافاً للتونسي.

وبتاريخ على غيره على المعروف إلا أن يقول من لم يؤرخ أن القاضي قضى به لمن شهدت له، وبتقدمه، وإن كانت الأخرى أعدل، وفيها: ولا أبالي بيد من كانت الأمة إلا أن يحوزها الأقرب تاريخاً بالوطء والخدمة ، والادعاء لها بحضرة الآخر فقد أبطل دعواه.

وبسبب ملك عليه[2] كنسج ثوب، وقيد إن كان ينسج لنفسه لا للناس، وإلا لم تنفعه بينته، وقيل: تقدم بينة الملك، ويقضى للنساج بقيمة عمله مع يمينه أنه لم يعمله بلا شيء.

وكنتاج وإن لم يكن بيده على ملك إلا بملك من المقاسم، فإنه أحق به إلا أن يدفع له

---

(١) قوله: (وصوب) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح٢): (على غيره).

الثمن الذي خرج من يده، ولو شهدت بينة على إقرار أحدهما بأنه كان ملكاً للآخر استصحب كقوله: كان بالأمس ملكاً له، وكما لو شهدت أنه ابتاعه منه لا إن شهدت أنه كان بالأمس بيده، وإن شهدت أنه غصبه منه جعل زائداً.

ورجح نقل على استصحاب كدعوى ابن داراً وزوجة أنها أخذتها صداقاً أو بيعاً[1] وصحة الملك بإشهاد[2] بتصرف وعدم[3] منازع وطول حوز كعشرة أشهر[4]، وهل وإن لم يخرج من ملكه في علمهم، أو هو شرط كمال ؟ تأويلان. واختير إن كان على ميت فشرط صحة وإلا فكمال.

ولو ادعى أخ أسلم أن أباه أسلم قبل موته فالقول للنصراني، فإن أقاما بينتين قدمت بينة المسلم إلا أن تقول الأخرى تنصر ثم مات إن جهل أصله فيقسم كمجهول دين دون بينة لهما، وقيل تقدم بينة المسلم مع يمينه على نفي دعوى [٢٠٦/ أ] النصراني، ولو كانوا جماعة قسم على الجهتين بالسوية، وإن اختلف عددهم، فإن كان مع الولدين أخ صغير، فهل يحلفان، ويوقف ثلث ما بيد كل واحد لبلوغه، فمن وافقه اختصه[5]، ورد للآخر ما وقف له من حصته، وإن مات حلفا وقسم بينهما، أو للصغير النصف ويجبر على الإسلام قولان.

وقال أصبغ: يوقف النصف لا الثلث، سحنون: فإن مات أحدهما قبل بلوغ الصغير وله ورثة يعرفون فهم أحق بميراثه، ولا يرد، فإن بلغ فادعاه أخذه ومن قدر على أخذ حقه[6] جاز إن لم تكن عقوبة وأمن فتنة، ونسبة لرذيلة، فإن كان غيره فثالثها: إن اتحدا

---

(١) قوله (أو بيعا) ساقط من (ح١).

(٢) قوله (بإشهاد) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ح١): (وهدم).

(٤) في (ح٢): (أعوام).

(٥) في (ح٢): أخذه، وفي (ق١): (أخذ حصته).

(٦) في (ح٢): (شيئه).

جنساً جاز، وإنكار من عليه شيء لمن أنكره بمثله على ذلك، وفي حلفه مؤديا[١] تردد.

والمدعى عليه من تمسك باستصحاب حال، والمدعي من يريد النقل عن ذلك، ولهذا قبل مدعي رد الوديعة[٢] حرية الأصل مطلقاً، ما لم يثبت عليه حوز ملك لا مدعي العتق، ولا يسمع لي عليه شيء حتى يكون معلوماً محققاً يلزم المقر به حكمه لا دعوى هبة على عدم لزومها بالقول، وكفي بعت واشتريت وتزوجت، ويحمل على الصحيح، ولا يحلف مع بينته إلا أن يدعى عليه قضاء أو براءة[٣] فيحلف حينئذ، فإن نكل حلف المطلوب وبرئ.

ولو قال احلف أنك[٤] ما تعلم فسق شهودك وأنت ما حلفتني قبل هذا الوقت لزمه ذلك، وإن قال أبرأني موكلك الغائب أنظر ولا يحلف الوكيل، وقال ابن كنانة: إن كان الطالب قريباً على مثل يومين، كتب إلى الحاكم فحلفه، وإن كان بعيداً حلف الوكيل ما علمت أنه قبض شيئاً وقضي عليه، وحمل على الوفاق لابن القاسم، وقال محمد: يقضى عليه وترجى له اليمين، ومن استمهل لإقامة بينة أو دفعها أمهل بالاجتهاد وقيل كجمعة وقيل كيومين بكفيل بمال إن قصد الدفع أو[٥] إقامة شاهد ثان أو بإقامة بينة فبالوجه، وفيها: ولا يلزمه ذلك، وهل خلاف أو المراد من يلازمه أو[٦] إن لم يعرف شخصه ؟ تأويلان.

وحبس مدعى عليه أمسك عن إقرار وإنكار - وبه العمل - ويؤدب، وأفتي بضربه

(١) في (ق١): (موريا)

(٢) قوله (رد الوديعة) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ح١): (أبرأه).

(٤) قوله (أنك) ساقط من (ح١).

(٥) قوله (الدفع أو) زيادة من (ق١).

(٦) قوله (أو) زيادة من (ق١).

حتى يجيب، فإن تمادى حكم عليه، وقيل: كالناكل يقضى عليه مع يمين الطالب إن لم تثبت دعواه إلا ببينة، وكذا إن كانت مما يثبت بالنكول واليمين وإلا حكم عليه.

ابن المواز: بلا يمين، وقال اللخمي: يخير بين[1] الثلاثة، فإن اختار الحكم بلا يمين بقي خصمه على حجته، وله أن يسأل المدعي عن السبب وقيل دعوى نسيانه بلا يمين، وقيل: القياس بيمين، وإن أنكر المعاملة بينهما الطالب.

ويجيب العبد عن دعوى القصاص والسيد عن الأرش إلا بما يدل لصدق العبد ففيها: في عبد على برذون مشى على صبي فقطع أصبعه فتعلق به وهي تدمي، يقول فعل بي هذا فصدقه العبد أن الأرش يتعلق برقبته، وفيها: وإذا صدق [٢٠٦/ ب] العبد في دعوى القصاص فعفا ولي الدم على أن يأخذه فليس له للتهمة بإرادة الفرار من سيده بإقرار على هذا الوجه.

واليمين في كل شيء بالله الذي لا إله إلا هو فقط على المشهور، وفي الاكتفاء بلفظ صفة[2] مفردة أو الموصوف تردد، وعن مالك: يزاد في ربع دينار والقسامة واللعان عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم، وزيد في اللعان أشهد بالله، وفيه بالله[3] الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم، وزيد في القسامة الذي أمات وأحيا وعالم الغيب والشهادة مقتصراً من غير ذكر الرحمن الرحيم، قيل: وبه العمل ولا يزاد على اليهودي الذي أنزل التوراة، ولا على النصراني الذي أنزل الإنجيل على المشهور، وحلف في كنيسته وحيث يعظم، والمجوسي في بيت ناره وحيث يعظم[4]، وهل يقول في يمينه الذي لا إله إلا هو - وهو

---

(١) في (ق١): (في).

(٢) قوله (صفة) ساقط من (ح١).

(٣) قوله (وفيه بالله) ساقط من (ح١)، وفي (ق١): (وفيه وبالذي).

(٤) قوله (والمجوسي في بيت ناره وحيث يعظم) ساقط من (ح١).

ظاهر قول مالك - أو يحلف بالله فقط ؟ خلاف، وفيها: ولا يحلف يهودي ونصراني إلا بالله، وهل على ظاهره أو لا يلزمهم تمام شهادة لا يعتقدونها أو يلزمهم ذلك؟

وجوابه: إنما خرج على سؤال هل يزيدون التوراة أو الإنجيل، فقال: لا، إنما يحلفون بالله إلى تمام اليمين، أو اليهودي يلزمه ذلك دون غيره؟ تأويلات، وقيل: يلزمهم ذلك اعتقدوه أم لا، رضوا به أم كرهوه، ولا يعد ذلك إسلاماً.

وغلظت على مسلم في دم، ولعان، بجامع ووقت صلاة اتفاقاً وفيما له بال بالأول، وقيل: بهما، ولا يقوم مقام الجامع مسجدٌ آخر، ولو ذا جماعة وقبائل على المعروف، وعلى يهودي ونصراني ومجوسي ببيعته وكنيسته وبيت ناره.

ولا تغلظ بمنبر على الأصح إلا بمنبره عليه السلام، ومن أبى أن يحلف عنده عُدَّ نَاكِلا، وبمكة عند الركن، ولا يحلف في أقل من ربع دينار في مسجد، وقيل: إلا في غير المدينة، وخرجت مخدرة فيما تطلب به لمسجد حرة أم ولدٍ ليلاً، وقيل: فيما كثر كدينار، فإن كانت لا تخرج أصلاً ففي بيتها على الأظهر، وفيما تستحق به حقها لموضع اليمين باتفاق، وهل المكاتبة والمدبرة، وقيل: والأمة ومن فيها بقية رق كالرجل أو المرأة ؟ تأويلان، وحلفت في أقل بينتها، وكفى في تحليفها الواحد والاثنان أولى.

ويمين المسجد قائماً، ولا يلزم باستقبال على الأصح، وثالثها: إلا في لعان وقسامة، وشرطها من المطلوب مطابقة إنكاره، ولا يكفي ليس لك عليَّ حق على الأصح، وثالثها: إن كان متهماً، وإلا كفى، ومن الطالب موافقة شاهده بأنه أقر، ولا تقبل منه أن عليه كذا وزاد إن غاب، وأنه باق عليه إلى الآن، ولو ادعى قضاء لميت حلف على نفي العلم من ورثته من يظن به العلم، وقضى لجميعهم، وحلف في النقص على البت اتفاقاً، وفي الغش ونحوه على نفي العلم على الأصح، وثالثها: إن كان غير صيرفي وإلا فعلى البت أيضاً،

واستند في البت إلى ظن قوي كخط أبيه أو قريبه[١]، وقيل: لا بد من اليقين، ولا تفيد تورية ولا استثناء، إذ هي على نية الحاكم، ويمين المطلوب ماله عندي كذا ولا شيء منه [٢٠٧/أ] ونفى سببا عين وغيره كتسلف[٢] ونحوه على المشهور، وقيل: يكفي ذكر السبب[٣]، وعن مالك: يكفي ما له عندي حق ثم رجع، فإن قضاه نوى سلفاً يجب رده الآن، وإن قال المدعى عليه هو لفلان، فإن غاب المقر له غيبة بعيدة لزم المقر اليمين أو البينة، وانتقل الحكم إليه، فإن نكل أخذه دون يمين وإن صدقه المقر له بعد قدومه أخذه وإن كذبه ففي تركه بيد المقر أو أخذه لبيت المال، وهو ظاهر الروايات تردد.

ولو ادعى عليه في شيء بيده، فقال هو لزيد، فإن حضر زيد ادعى عليه فإن أقام بينة فواضح، وإن حلف فللمدعي تحليف المقر ما أقر إلا بالحق ويبرئ، فإن نكل حلف المدعي وغرم له المقر قيمة ما أتلف عليه أو مثله في المثلي، وإن قال: هو وقف أو لولدي لم يمنع مدع من بينة، وانتقلت الحكومة لمستحق الوقف أو ناظره، أو للولد الكبير أو لولي الصغير، ولا يثبت حقٌّ بنكول مجرد في غير تهمة، إلا مع يمين مدع فيما يثبت بشاهد ويمين، ولا يمكن منها بعده بخلاف مدعى عليه التزمها ثم رجع على الأصوب.

ويتم النكول بقوله لا أحلف وشبهه، أو أنا ناكلٌ أو احلف أنت أو يتمادى على امتناعه، وإن ردت على مدع فسكت زمناً فله الحلف، وإن أبى الآخر.

وليبين الحاكم للناكل حكم[٤] النكول، ولو نكل مدع عن يمين ردت عليه سقط الحق وعكسه لو ادعى القضاء فنكل الطالب ثم نكل المطلوب لزمه، وإن حلف برئ، ومن استمهل الحساب ونحوه أمهل كما تقدم، ومن أشبهت دعواه على مثل المدعى عليه

---

(١) في (ح٢): (قرينة).

(٢) في (ق١): (كسلف).

(٣) قوله (كتسلف ونحوه على المشهور، وقيل: يكفي ذكر السبب) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله (حكم) ساقط من (ح٢).

سمعت دون خلطة كعلى صانع وتاجر بسوق لا[١] لبعضهم على بعض، أو من يجتمع في مسجد مع غيره لصلاة، أو درس وحديث ونحوه إلا بها، وكوديعة يملك مثلها وهو غريب، والمدعى عليه يودع مثلها وثم ما يوجب الإيداع كمسافر في رفقة، ومدع لسلعة بعينها بيد غيره، وقيل: لا يحلفه حتى يثبتها بخلاف مدع شراء سلعة ممن وقفها بسوق، فيحلفه بدونها وكدعوى على متهم بسرقة أو عند موته على شخص منكر، أو دعوى مبتاع من مأذون أن سيده قبض منه كذا فيحلف له السيد بدونها وإن لم يشبه عرفاً كدعوى حاضر ساكت بلا مانع على أجنبي غير شريك متصرف، وإن بلا هدم وبناء على المشهور عشر سنين، وقيل: ثمان، وقيل: ما يعد طولاً لم يسمع ولا بينته[٢]، وفي يمين الحائز حينئذ قولان بخلاف هدمه لخوف سقوط أو إصلاح خف، فإن كان غائباً غيبة بعيدة كالسبعة الأيام سمعت، وفيما قرب كأربعة أيام إن ثبت عذره عن القدوم قولان، ولو نازعه في المدة أو بعضها أو كان وارثاً وادعى نفي العلم فله القيام كأن شهدت بينة أنه أسكن الحائز أو ساقاه أو أعمره ونحو ذلك، وحلف لرد دعوى الحائز أنه باعه ونحوه، وإن تمسك بالحيازة فقط فلا يمين له، وتصرف الشريك الأجنبي بكهدم وبناء كتصرف غيره، وفي شريك قريب هدم، وبنى في العشر سنين، قيل: [٢٠٧/ ب] حيازة، وقيل: حتى تطول كأربعين سنة، وقيل: خمسين فأكثر، وتكون بالتفويت ببيع وهبة وصدقة وعتق وكتابة ووطء وإن لم تطل من أجنبي أو قريب، وإن أبا وابنه، فأما لو بنى الأب أو الابن أو هدم في حياة الآخر، أو بعد موته فلا يتم الحوز بذلك على المشهور، إلا بطول تهلك فيه البينات وينقطع معه العلم، ولا فرق في حيازة الورثة بين الرباع والأصول، وتفترق من غيرها في الأجنبي ففي الدابة وأمة الخدمة السنتان، ويزاد في عرض وعبد، فإن بنى قريب غير شريك أو مولى عليه[٣] وصهر

---

(١) في (ح٢): (ولا)، وفي (ق١): (عما).

(٢) في (ق١): (بينة).

(٣) قوله (عليه) زيادة من (ح١).

شريك، أو هدم، ففي كونه حيازة له[١] ثالثها: للصهر دون القريب، وفي كون السكنى وَالازْدِرَاعِ في العشر سنين حيازة لمولى، وصهر غير شريك أو إن هدم[٢]، وبنى أو إن طال جداً أقوال.

وهل يكلف حائز لبيان ملكه، ثالثها: إن كان معروفاً بغصب واستطالة وقدرة بين وإلا فلا، وصدق إن شهد له عرف كنقد وحمولة ومعاقد قمط ونحوه ، فإن توسطت كدعوى دين سمعت، ومكن من بينته، ولا يمين بدون خلطة على المعروف، وعليه أهل المدينة.

والخلطة المبايعة بدين ولو مرة، وبنقد مراراً، وقيل: لا تكون إلا ببيع وشراء، وقيل: هي الدعوى بما يشبه، وهل تحصل بالسلف ؟ قولان، وعلى اعتباره[٣] فهل المراد السلم أو القرض[٤]؟ قولان، وهل تبقى وإن انقطع البيع أو السلف؟ قولان.

وحلف متهم بدون خلطة على الأصح، ويثبت بشاهد أو امرأة بلا يمين على الأصح[٥]، ولا يحلف مدعى عليه إن رد بينة مدع بعداوة أو جرحة على المشهور، ولا يمين بمجرد دعوى لا تثبت إلا بعدلين كنكاح وطلاق وعتق ونسب وولاء ورجعة وقتل عمد، ولا ترد ولو استحلف خصمه مع حضور بينة يعلمها تاركا لها لم تسمع على الأصح، وهل يكفي في الترك الإعراض، أو لا بد من التصريح؟ قولان، فإن لم يعلم ببينة فله القيام بها، وصدق في نفي العلم بيمينه، ولو حلف[٦] خصمه بدون حاكم، وله بينة بعيدة فله القيام، لا إن صالحه على شيء لبعدها.

---

(١) قوله (له) زيادة من (ح١).

(٢) في (ح١): أهدم.

(٣) في (ح١): (إعساره).

(٤) في (ح١): (القراض).

(٥) قوله (على الأصح) ساقط من (ح١).

(٦) قوله (حلف) ساقط من (ح٢).

باب الجراح[(١)]

الجراح[(٢)] موجبها قَوَدٌ في نَفْسٍ فما دونها، وَدِيَة، وقيمةٌ، وأدبٌ[(٣)]، وكفارةٌ في نفس، والنظر فيها في القَوَدِ في[(٤)] القتل والقتيل والمقاتل[(٥)].

فشرط القتل كونه عمداً، محضاً، حراماً؛ وهو: قصد الضارب إلى الضرب بما يقتل مثله - وإن لم يقصد القتل عَلَى الْمَشْهُورِ- بمباشرة أو سبب[(٦)]. فالمباشرة كقتله بحديدة أو بشيء مُحَدَّدٍ، أو بمثقل، وكعصر أنثييه، وخنقه، وحرقه، وتغريقه، ومنعه من أكل أو شرب لموته، وكذا إن لطمه، أو وكزه، أو ضربه بعصا، أو رماه بحجر عمداً، إلا لأدب ولعب. وقال اللخمي في اللطمة وما بعدها: إن قام معها دليل العمد كضربة من رجل شديد [٢٠٨/ أ] لمريض أو ضعيف فكذلك، وإلا فشبه عمد، فإن كان في لَعِبٌ فخطأٌ على الأصح. وثالثها: إن تلاعبا معاً فكذلك، وإن ضربه ولم يلاعبه الآخر فالقود. وقيل: هو قيد في القولين يرجع بهما إلى وفاق. وقيل: هو شبه عمدٍ، فإن مات مغموراً لم يتكلم فالقود[(٧)].

وفيها: بقسامة كموته بعده، فإن أنفذ له مقتلاً فلا قسامة. وفيها: وإن طرح رجلاً في نهر ولم يدر أنه لا يحسن العوم فمات فإن كان على وجه العداوة والقتل قتل به، وإن كان على غير ذلك ففيه الدية - يريد: على العاقلة - مُخَمَّسَة لا مغلظة على

(١) في (ح٢): الجروح).

(٢) في (ق١): (الجروح).

(٣) قوله: (وأدبٌ) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح١): (والنظر في العود فيها في).

(٥) في (ح٢): (القاتل).

(٦) في (ح٢): (تسبب).

(٧) قوله: (فالقود) ساقط من (ح١).

الأصح، وإن كان على وجه اللعب فكما تقدم. وَلَوْ جَرَحَهُ أَوْ أَوْضَحَهُ[١] أَوْ أَمَّهُ[٢] أَوْ قَطَعَ فَخِذَهُ فكطرح النهر.

ومن جاز له فِعْلٌ بضرب[٣] وشبهه حُمِلَ على الخطأ حتى يثبت العمد؛ كأب وزوج ومعلم وطبيب وخاتن. وقيل: هو شبه عمد فلا قود فيه. وقيل: فيه ما تقدم في اللعب. وروي: شبه العمد في غير الأب باطل. وهل يصدق في دعوى الخطأ؟ قولان. وعلى تصديقه فيمين. وقال اللخمي: شبه العمد أربعة؛ إما أن يحصل القتل بآلة لا تقتل كسوط ولطمة ووكزة وعصى وبندقة، أو بما يقتل لكن لا يتهم على القتل كفعل المدلجي بولده، أو يباح له الفعل بمثل ذلك كمعلم وطبيب، أو يكون على صفة يراد[٤] بها القتل، ويتقدمه بساط يعلم أنه لم يقصده كالمتصارعين.

والتسبب[٥] كحفر بئر حيث لا يحل له، أو وضع سيف أو سكين، أو مُزَلِّقٍ كزئبق[٦] وقشر بطيخ؛ قصداً للضرر. فإن هلك المقصود فالقود إن تكافئا أو المقتول أرفع، وإلا فالدية. وفي كعبد ودابة القيمة. ولو ربط دابة بطريق؛ لقصد ضرر معين فهلك فالقود. وأما لو وقفها بباب دار عند قدومه ودخل لحاجته أو بباب مسجد[٧] أو أمير أو سوق فلا ضمان. ولو اتخذ كلباً عقوراً أو ترك جداراً مائلاً؛ قصداً لضرر معين وأنذر فالقود إن

---

(١) المُوْضِحَة: الشجة في الرأس، انظر أساس البلاغة، للزمخشري، ص: ٦٧٩، مادة (وضح)، ومختار الصحاح، للرازي، ص: ٤١٧.

(٢) أَمَّهُ: شَجَّهُ، وَالاسم آمَّةٌ بالمدّ اسم فاعل، وهي التي تصل إلى أُمِّ الدِّمَاغِ وهي أشدُّ الشِّجَاجِ. انظر لسان العرب: ١٢/ ٢٢.

(٣) في (ق١): (ضرب).

(٤) في (ق١): (لا يراد).

(٥) في (ح١): (السبب).

(٦) في (ح٢): (كرش).

(٧) قوله: (مسجد) ساقط من (ق١).

هلك، وإلا فالضمان إن أنذر على الأصح. وثالثها: إن نهاه السلطان. وقيل: يضمن مطلقاً[١]. وقيل: إن اتخذه في موضع لا يجوز له ضمن اتفاقاً.

وله فعل ما يجوز له ولم يقصد ضرراً فلا ضمان كحفر بئر أو شرب للماء في أرضه أو داره لضرورة أو رشٍّ تَبَرُّدَاً أو تَنَظُّفَاً. ولو جعل في باب داره أو جنانه شوكاً أو مساميراً أو عيداناً؛ ليعطب بها سارق أو غيره - ضَمِنَ دون قودٍ، وكإكراه وتقديم طعام مسموم عالماً به، وكرمي حَيَّةٍ عليه يعلم أنها قاتلة كجاد على غير وجه لعب ويقتل، ولا يُصَدَّقُ في إرادة اللعب، ولا أنه لم يُرِدْ قتله. وإن كان كفعل الشباب بعضهم مع بعض فخطأ، وكإشارته بسيف ونحوه ففر منه وهو يتبعه حتى مات وبينهما عداوة؛ فإن سَقَطَ فَبِقَسَامَةٍ. وقيل: تلزمه الدية فيهما دون القود. وموته من إشارته فقط خَطَأٌ فيه دِيَةٌ مُخَمَّسَةٌ. وروى اللخمي: مغلظة، وكإمساك لقتل بأن يرى القاتل[٢] وبيده سيف أو رمح وهو يطلبه فأمسكه فقتله - فإنهما يقتلان معاً. وقيل: إن لم يقدر إلا به، فلو أمسكه ليضربه ضرباً [٢٠٨/ ب] معتاداً ولم يدر أنه يقصد قتله، ولا رأى معه سيفاً ولا رمحاً -قُتِلَ المباشر وحده، وعوقب الآخر، وحبس سنة. وقيل: باجتهاد الحاكم. وقيل: يجلد مائة فقط. ولو تمالأ جماعة على قتل واحد سليماً أو ناقصاً وَإِنْ بِسَوْطٍ سَوْطٍ أو مباشرون أو متسببون قتلوا جميعاً كمكرِه ومكرَه إلا مكرَه أب فإنه يقتل دون الأب؛ للشبهة، وعلى غير المكلف منهما نصف الدية على عاقلته. وَقَتْلُ أب ومعلم أمرا ولداً صغيراً فَقَتَلَ[٣] بحضرتهما، وكذا إن كانا غائبين على الأصح. ولا قصاص على الصبي، وإن كان[٤] كبيراً قُتِلَ وحده. وَقُتِلَ سيد أَمَرَ عبده

(١) قوله: (وقيل: يضمن مطلقاً) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (بأن يرى القاتل) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (بقتل).

(٤) قوله: (كان) ساقط من (ح١).

مطلقاً على الأصح. وثالثها: إن كان العبد أعجمياً[(١)] وإلا عوقب سيده. وفي العبد إن كان كبيراً ثالثها: يقتل إن كان فصيحاً، وإلا فلا. فإن لم يَخَفْ المأمور قُتِلَ وحده، وعوقب الآمر وحبس سنة[(٢)].

وهل يُقْتَلُ الحافر لإهْلاكِ مُعَيَّنٍ ومن رَدَّاه، أو المردي فقط؟ قولان. وَقُتِلَ شريك صبي إن تمالأ وَعَلِمَ قصد القتل، لا إن رماه كل منهما عمداً ولم يعلم بالآخر وجهل المصيب. وكذا لو كانا مكلفين أو كان المكلف مخطئاً دون الصبي أو هما مخطئان، وتنتصف الدية عليهما. ولو كان الكبير متعمداً وحده فكذلك. وقيل: يُقْتَلُ. وقيل: إن ادعى الأولياء أنه المصيب قُتِلَ بقسامة، وإلا فالدية. وهل يقتل شريك مخطئ ومجنون وسبع[(٣)] وحربي وجارح نفسه، ومريض بعد جرحه، أو عليه نصف الدية؟ قولان. ولو جرحه فضربته دابة أو سقط من علوٍ فجرح أيضاً، وجهل من أيهما حصل القتل فنصف الدية. وقيل: بقسامة كمرض المجروح بعد الجرح.

ابن المواز: ولو طرحه شخص على ظهر البيت بعد جرح الأول - أقسموا على أيهما شاءوا وقتلوه، وضرب الآخر مائة وحبس عاماً. ولو تصادم أو تجاذب بصير وضرير أو مِثْلانِ أو راكب وماشٍ أو مِثْلانِ عمداً فماتا أو أحدهما - فالقود على الحي، وحملا على الاختيار والقدرة عند الإشكال، عكس السفينة على الأصح. أما لو جمح فرساهما وتحقق عجز الصرف فلا ضمان. وكذا في السفينة، لا لخوف غَرَقٍ أو ظُلْمَةٍ، وإن لم يتعمدا فدية كُلٍّ على عاقلة الآخر. وقيل: نصفها فقط، وفرس كُلٍّ في مال الآخر كقيمة العبد. وما تلف بيده في مال الحر ودية الحر، وما تلف بيده في رقبة العبد، فإن زاد ثمن العبد في الخطأ

---

(١) في (ح٢): (أجنبياً).

(٢) قوله: (سنة) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢) زيادة: (وضبع).

على الدية شيء فهو لسيده، وإن نقص فلا شيء عليه. وقيل: إن كان للعبد مال كمل منه. وقيل: يخير السيد بين أن يُسْلِمَهُ أو يفديه بالدية منجمة. ولو كان أحدهما متعمداً دون الآخر فالقود عليه إن مات صاحبه. وإن مات هو فديته على عاقلة الآخر. ولو سقط أحد المتجاذبين فأتلف متاعاً أو قتل شخصاً ضمنا معاً، ولو وقع الأعمى على [٢٠٩/ أ] قائده فقتله فالدية على عاقلة الأعمى. ولو سقط ولده من يده فمات فلا شيء عليه. وإن سقط منه شيء عليه فمات فالدية على عاقلة الأب، وما دون الثلث ففي ماله. ولو رفع غريقاً ثم خاف على نفسه فتركه فلا شيء عليه. ولو سقط من دابة على آخر فقتله فالدية على عاقلة الساقط. ولو انكسرت سِنُّ كلٍّ منهما فعلى الساقط دية سن الآخر، ولا شيء على الآخر. ولو حفر بئراً فانهدمت عليهما فماتا فنصف دية كل منهما على عاقلة الآخر، وكذا في الحي منهما.

ولو تعدد مباشرون وتمالئوا قُتِلُوا جميعاً إن مات مكانه، فإن عاش وأكل وشرب - أَقْسَمَ في العمد على واحد فقط. ولا قصاص في الجراح إلا مع قصد المُثْلَة. وإن لم يتمالئوا وعرفت ضربة كل واحد: قُدِّمَ الأقوى كأن جرحه واحد، وقطع آخر رقبته، وضربه ثالث - فيقتص من الأول، ويقتل الثاني، ويعاقب الثالث. وإن لم تعرف ضربة كُلٍّ فقيل: يُقْتَلُ الجميع إن مات مكانه. وقيل: لا، والدية في أموالهم. ولو أنفذ واحد مقتله، ثم أجهز عليهم ثان قُتِلَ، وعوقب الأول. وقيل: بالعكس. والقتل بلا قسامة، وعلى الثاني فقيل: لا تجوز وصاياه إذ هو كميتٍ. ابن رشد: ولو قيل: بقتلهما معاً لكان له وجهٌ.

وشرط القتيل أن يكون معصوم الدم إلى حين التلف والإصابة[1] بإسلام أو أمان أو جزية، ولو قاتلاً من غير المستحق، لا مرتد وزنديق[2] وزان محصن، لكن يؤدب قاتله

---

(١) في (ح١): (الأمانة).

(٢) قوله: (وزنديق) ساقط من (ح٢).

افتئاتاً. ولو قتل المرتد نصرانياً فكذلك، قاله سحنون. فلو قتل أجنبي من وجب عليه القصاص عمداً قدَّمه لولي الأول. وروي لا شيء له كموته. فلو أرضاه ولي الثاني استحقه، فإن قتله خطأ ففي الدية القولان. ولو قَطَعَ أجنبي يَمِيْنَ قَاطِعِ اليمين فكذلك. ولو قطع الأول من المنكب، والثاني من الكوع فللمقطوع من المَنْكِبِ قطع الأول كذلك، أو قطع الثاني من الكوع، ولا شيء له غير ذلك فيهما. وقال محمد: له قطع الثاني من الكوع مع قطع ما بقي من يد[1] الأول إلى المنكب، واستحسنه اللخمي، واستبعده غيره.

ولا حَقَ للولي في الأطراف، وحكمها للقاتل كقطع يده وفَقْءِ عَيْنه وشبه ذلك عمداً أو خطأً. وكذا لو كان الولي هو القاطع عَلَى الْمَشْهُورِ، ولو بعد إسلامه له، فلو سُلِّمَ له ليقتله فجرحه فمات بنفسه فلا شيء عليه. أما لو قصد ذلك اقْتُصَّ منه. ولو غاب عليه فَوُجِدَ مقطوع اليدين أو الرجلين فقال: أردت قتله فاضطرب فحصل ذلك فإنه يصدق. ولو قطع رِجْلَ غيره عمداً، ثم قتل فصالح وليه على ما أخذه فلا شيء لمن قطع يده على الأصح.

وشرط القاتل أن يكون مكلفاً - وإن رقيقاً أو سكراناً - غير حربي، ولا زائد حرية مع إسلامها، أو إسلام مطلقاً عن قتيل حين القتل، إلا لغيلة أو حرابة، لا صبي.

وفي المميز خلاف ومجنون وإن عمداً، والدية على عاقلتهما مطلقاً[2] إن بلغت الثلث، وإلا ففي مالهما أو ذمتهما. وقيل: المجنون هدر[3] في دم ومال [٢٠٩/ ب] وفي حال إفاقته كالصحيح، فإن أيس من إفاقته فهل يُسَلَّمُ للقتل، أو تؤخذ الدية من ماله؟ قولان. وقال اللخمي: يُخَيَّرُ الولي في أيهما شاء. ولو ارتدَّ ثم جُنَّ لم يقتل حتى يصح.

---

(١) في (ح١): (قطع).

(٢) قوله: (مطلقاً) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (هدر) ساقط من (ح٢).

وَيُقْتَلُ الأدنى بالأعلى كَحُرٍّ كتابي بعبد مسلم على الأصح، والقيمة هنا كالدية. والكافر من كتابي ومجوسي وذي أمان بمثله. وهم متكافئون ولا أثر لشائبة حرية؛ فلا يقتل حُرٌّ بمكاتب ومدبر وأم ولد ومعتق لأجل أو بعضه وإن قَلَّ جُزْءُ رِقْهِ، ويقتلون به. وكلهم متكافئون يقتص لبعضهم من بعض مطلقاً. وَيُقْتَلُ الذكر والصحيح وسليم الأعضاء والبصير والعدل والشريف بضدهم. وإِنْ ثَبَتَ قَتْلُ عَبْدٍ حُرّاً عَمْداً بِبَيِّنَةٍ أو قَسَامَةٍ -خُيِّرَ ولي الدم في قتله؛ فإن استحياه فداه سيده بالدية أو أسلمه. وفي الخطأ يُخَيَّرُ في الدية أو إسلامه. فإن قَتَلَ العَبْدُ حُرّاً ذِمِّياً خُيِّرَ أيضاً سيده في فدائه بدية الذمي أو إسلامه، فيباع لولي الدم، وله ما زاده لسيده على الأصح.

ولو رمى الأب ابنه بحديدة فمات وادعى أَدَبَهُ[1] وأنه لم يُرِدْ قتله صُدِّقَ، بخلاف الأجنبي؛ للشبهة، والدية مغلظة، والإثم كذلك. أما لو ذبحه أو شق بطنه أو قطع يده أو وضع أصبعه في عينه فأخرجها وانتفت الشبهة، أو اعترف بالقصد -اقتص منه. وقال أشهب: لا يُقْتَلُ الأب بابنه مطلقاً. وأصول الأب والأم والابن كهما. وقيل: إلا من جهة الأم فكالأجانب.

وشرط القَوَدِ كون القائم بالدم غير ولد القاتل، ولو أسلم كافر وأعتق عبد بعد قتل مكافئ - لم يسقط. وقيل: الأولى العفو عن المسلم إن صار الأمر للإمام، فلو زال التكافؤ بين السبب والمسبب كعتق أحدهما أو إسلامه بعد الرمي وَقَبْلَ الإصابة وبين الجرح والموت فالمعتبر في القصاص حال الإصابة والموت اتفاقاً. وكذا في الضمان لا حال الرمي على الأصح. ولو رمى حُرٌّ عبداً مطلقاً أو رمى عبد حراً خطأً[2] فعتقا قبل الإصابة فالدية فيهما على الأول، والقيمة على الثاني في الأولى، والجناية في رقبته في الثانية. ولو أسلم مرتد

---

(١) في (ح١، ق١): (إرثه) ولعله تصحيف.

(٢) في (ح١): (مطلقاً).

أو حربي بين الرمي والإصابة فدية مُسْلِمٍ على الأول، وَهَدَرٌ على الثاني. ولو أسلم مرتد رمى مسلماً خَطَأً بينهما فالدية على العاقلة على الأول، وفي ماله على الثاني. ولو جرح مسلم نصرانياً ثم أسلم أو تمجس، أو مجوسياً[1] ثم أسلم أو تنصر فدية ما صار إليه على الأول، وما كانا عليه على الثاني. ولو ارتد مسلم بعد قطع يده ثم ترامى جُرْحُهُ فمات فالقصاص في اليد فقط باتفاق منهما.

والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول، إلا أدنى جَرَحَ أعلى فلا يُقْتَصُّ له منه عَلَى الْمَشْهُورِ، كعبد قطع يد حر، أو كافر قطع يد مسلم. وقيل: يُخَيَّرُ الْمُسْلِمُ بين القصاص والدية. وخرج[2] في العبد مثله[3]. وقيل: يجتهد الحاكم. ووقف فيه مالك. ورجح القصاص لعموم قوله تعالى: ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ [المائدة:٤٥]. وتقطع الأيدي بالواحدة [٢١٠/ أ] فإن تميزت جناية كُلٍّ ولم يتمالئوا اقتص منه بقدرها بالمساحة، وإن تمالئوا قطعوا جميعاً.

واقتص في عمد دَامِيَةٍ سال دمها - وتسمى دامعة بعين مهملة - وحَارِصَةٍ[4] شَقَّتِ الجِلْدَ - وسميت[5] بالرامية - وَسِمْحَاقٍ[6] كَشَطَتْهُ وتسمى بالحارصة، وَبَاضِعَةٍ[7] شَقَّتِ

---

(١) قوله: (أو مجوسياً) ساقط من (ح١).

(٢) في (ق١): (وجرح).

(٣) قوله: (مثله) زيادة من (ق١).

(٤) والحَرْصُ: الشَّقُّ، والحَرْصةُ من الشِّجاج التي حَرَصَت من وراء الجِلْد ولم تُخَرِّقه. انظر لسان العرب ٧ / ١١.

(٥) في (ح١): (وتسمى).

(٦) السِّمْحاق: جلدة رقيقة فوق قِحْف الرأس إذا انتهت الشجّة إليها سميت سِمْحاقاً، وكل جلدة رقيقة تشبهها تسمى سِمْحاقاً. ابن سيده: السِّمْحاق من الشِّجاج التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة، وقيل: السِّمْحاق مِنَ الشِّجاج التي بلغت السِّحاءة بين العظم واللحم، وتلك السِّحاءة تسمى السِّمْحاق وقيل: هي الشجة التي تبلغ تلك القِشرة حتى لا يبقى بين اللحم والعظم غيره. انظر لسان العرب ١٠/ ١٦٤ .

(٧) الباضِعَةُ: هي التي تشق اللحم شقاً كبيراً. انظر لسان العرب ٨/ ١٢ .

اللَّحْمَ، وَمُتَلاحِمَةٍ غاصَتْ فِيهِ في مواضع. وقيل: هي الباضعة. ومِلْطَاة[1] قريبة لِلْعَظْمِ، ومُوضِحَةٍ أَوْضَحَتْ عَظْمَ الرَّأْسِ والجبهة[2] وَالْخَدَّيْنِ، وَإِنْ قَدْر إِبْرَةٍ، وَأُدِّبَ. وإن كان خطأً فلا شيء فيه إن برئ على غير عثم[3].

وَاقْتُصَ في ضربة سوط عَلَى الْمَشْهُورِ. وقيل: لا كلطمة، وضربة عصى. وفي جراح الجسد هَاشِمَةٍ[4] ومُنَقِّلَةٍ[5] القصاص[6]، وكذا ظُفْرٌ إن أمكن. وروي: يجتهد فيه. وهل بالمساحة أو بنسبة العضو؟ قولان لابن القاسم وأشهب ما لم يَعْظُمُ الخَطَرَ كَعَظْمِ صَدْرٍ وَعُنُقٍ وَصُلْبٍ وَفَخِذٍ وَقَطْعٍ بِجَوْفٍ. وقيل: يقتص في جميعها كَعَضُدٍ وَتَرْقُوَةٍ.

والخطر عمداً إن برئ على غير عَثَمٍ فالأدب فقط. وفي عمد غيره القصاص. وإن برئ على غير عثم فالأدب فقط[7]. واقتص من كطبيب بقدر ما زاد على الواجب عمداً، فإن برئ على غير عثم فالأدب، وإلا فمع الحكومة في ماله مطلقاً. وإن زاد خطأً فالعقل في ماله فيما دون ثلث الدية، وإلا فعلى عاقلته. فإن نقص عما وجب فلا يقتص ثانياً. وقيل: إن بَعُدَ وبرئ ونبت اللحم، وإلا عاود. وقيل: إن نقص يسيراً وإلا عاود -إن كان بالفور- وإلا فلا، ويكون في الباقي العقل كشَلَّاءٍ بلا نفع بصحيحة، وعكسه. وقيل[8]: يُخَيَّرُ المجني عليه في القصاص والعقل، وأما ما بها نفع فكالصحيحة. وقال أشهب: إن

(١) المِلْطاةُ: وهي شَجَّة بينها وبين العظم قشرة رقيقة. انظر لسان العرب ٧/ ٤٠٦.

(٢) في (ح١): (الجمجمة).

(٣) الْعَثْمُ وَالْعَثَلُ كِلَاهُمَا بِمَعْنًى وَهُوَ الْأَثَرُ وَالشَّيْنُ. انظر منح الجليل شرح مختصر خليل، للشيخ عليش: ٩/ ٤٩.

(٤) الْهَاشِمَةِ: هِيَ الَّتِي هَشَّمَتْ الْعَظْمَ. انظر لسان العرب: ١٢/ ٦١١.

(٥) الْمُنَقِّلَةُ: وَهِيَ الشَّجَّةُ الَّتِي تَخْرُجُ مِنْهَا الْعِظَامُ. انظر لسان العرب ٦/ ٣١٦.

(٦) قوله: (القصاص) ساقط من (ح١).

(٧) قوله: (فقط) ساقط من (ق١).

(٨) في (ح١): (وقد).

بقي الأكثر وَكَلِسَانِ أَبْكَمٍ وَعَيْنِ أعمى وَذَكَرٍ بِلا حَشَفَةٍ وَجَرَاحٍ برأس مِنْ[1] بَعْدِ موضحة كهاشمة هشمت العظم. وقيل: فيها القصاص. ومنقلة أطارت فراش العظم من الدواء. ومأمومة أفضت للدماغ، ودامغة خرقت خريطته[2]. وعند ابن القاسم: لا بد للهاشمة أن تصير مُنَقِّلَةً، وإذا قيل: بالقصاص فيها فعل، فإن أدى إلى الهشم، وإلا أخذ أرش الزائد. وصوبه محمد إذا كان الأول[3] موضحة ثم تهشمت، وأما إن كانت الضربة هشمته فلا قود فيها. **اللخمي**: إلا أن تكون بسيف أو سكين فتشق اللحم ثم تبلغ العظم فتهشمه.

ويقتص في يَدٍ وَرِجْلٍ وعين وجفنٍ وأذن وأنف وشفة وسن وذَكَرٍ، وكذا في لسان إن أمكن ولم يكن متلفاً، وإلا فلا. وقيل: فيه روايتان.

وفيها في رض الأنثيين: أخاف أن يكون متلفاً، ولا أدري ما قول مالك فيه. وإن ذهب سمع أو بصر ونحوهما بِسِرَايَةٍ ما فيه القصاص اقتص منه، فإن حصل أو زاد، وإلا[4] فدية ما ذهب في ماله لا على عاقلته على الأصح، وإن ذهب والعين قائمة فإن أمكن اقتص [٢١٠/ ب] وإلا فالعقل. فإن عطبت يده أو رجله أو نحوهما بسراية ذلك فكالعين، لا إن ضربه في رأسه فشلت يده. وعليه دية اليد في ماله على الأصح.

ولا قصاص في شفر عين وحاجب ولحية، وعمده كالخطأ إلا في الأدب. وقال أشهب: فيه القصاص. وعلى الأول فإن لم ينبت الشعر فيها فحكومة. وعن المغيرة: لا قود في لحية وشارب وشعر رأس إلا الأدب، وإن عمداً. وعنه تصويب القود في الكامل، وفي البعض الأدب. وإذا قيل بالقصاص فهل بالمساحة أو النسبة أو بالوزن؟ أقوال.

---

(١) قوله: (مِنْ) زيادة من (ح١).

(٢) في (ح١): (خريطة الدماغ).

(٣) في (ح١): (إذا كان يرى الأولى).

(٤) قوله: (وإلا) ساقط من (ح١).

ولو قطع بضعة ففيها القصاص. ولا تقطع يمنى بيسرى، ولا بالعكس مِنْ يَدٍ وَرِجْلٍ وعَيْنٍ، ولا سبابة بوسطى، أو رباعية بثنية، ولا سفلى بعليا، ولا بالعكس. ومتى تعذر فالدية في ماله. وإن قُطِعَتْ يد قاطع عمداً بسماوي أو سرقة أو قصاص لغيره فهدر. وإن قَطَعَ مَقْطُوْعَ الحَشَفَةِ ذَكَرَاً مِنْ أصله أو قَطَعَ أَقْطَعَ الكَفِّ يد غيره من المنكب خُيِّرَ المجني عليه بين القصاص والدية. ولو قطع جماعة فليس لهم إلا قطعه لهم أو لأحدهم وإن أخيراً. وَقُطِعَتْ يَدٌ نقصت إصبعاً بكاملةٍ، ولا غرم على الإصبع عَلَى الْمَشْهُورِ. وقيل: يُخَيَّرُ المجني عليه في أخذ الدية، أو القصاص ولا شيء له. فإن نقصت أصبعين أو ثلاثاً خُيِّرَ أيضاً، ولا يتعين العقل[1] عَلَى الْمَشْهُورِ. وثالثها: يَقْتَصُ، ويأخذ عقل ما نقص. وإن نقصت يد المجني عليه أصبعين تعين العقل اتفاقاً، أو أصبعاً فالقصاص، خلافاً لأشهب. وثالثها: إن كانت غير إبهام وإلا فالعقل.

أشهب: وله أربعة أخماس الدية. قال: والأنملتان كالأصبع، واستحسن في الأنملة القصاص، ولا يجوز بكوع لذي مرفق وإن رضيا. وتؤخذ عَيْنٌ سليمة بضعيفة أو مِنْ كِبَرٍ ويجلري أو رمية وشبهها فالقصاص في العمد. وقيل: لا، وله فيما بقي بحسابه. وثالثها: إن قَلَّ، وإلا فالقود، وإن كان خطأً فبحسابه.

ولو فقأ صحيح عين أعور فله القود، أو أخذ ألف دينار من ماله. ولو فقأ الأعور من الصحيح مثل سالمته فله القصاص أو دية ما ترك له[2]، وعنه: [3] رجع. وعنه: خمسمائة دينار. وعنه: القود فقط. ولو فقأ غيرها فنصف الدية في ماله. ولو فقأ العينين فالقود ونصف الدية. وقيل: إن فقأهما معاً أو بدأ بغير مماثلة فكذلك، وإلا فالقود، أو الدية

---

(١) في (ح١): (القتل).

(٢) قوله: (له) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ق١): (وإليه).

كاملة. وإن قُلِعَتْ سن عمداً فَرُدَّتْ[1] فَثَبَتَتْ فَالقَوَدْ[2]، وفي الخطأ له[3] أخذ العقل خلافاً لأشهب. أما إن قبضه لم يلزمه رده اتفاقاً. وهل لا شيء له في أَشْرَافِ الأذنين بعد الرد أو فيهما العقل[4]؟ تردد؛ بناءً على أن الواجب فيهما حكومة أو دية.

والاستيفاء للأقرب فالأقرب من العصبة الذكور. والجد مع الأخ سيان، إلا أنه يحلف ثلث الأيمان. وهل مطلقاً أو هو كالعمد[5]؟ تأويلان[6]. وقيل: الأخ وابنه مقدمان على الجد.

وانتظر إفاقة مجنون ومغمى عليه ومبرسم لا مطبق وصبي مع كبير فأكثر، لا مع واحد، وإلا حلف الكبير خمساً وعشرين [٢١١/ أ] واستؤني بالصغير لبلوغه. وقيل: ينتظر. وقيل: لا، ولم يقيد. أو قيل: ينتظر المراهق فقط. وفيها: انتظار الغائب. وهل إن قربت غيبته وهو الأصح أو مطلقاً؟ تأويلان. وكتب إليه إن أمكن. فإن أيس منه لم ينتظر كأسير وشبهه، والنساء إن ورثن ولا عاصب في درجتهن. ولا تدخل بنت مع ابن، ولا أخت مع أخ إلا الشقيقة مع الأخ للأب. وقيل: لا يدخلن بحال. وعن مالك وابن القاسم: تدخل الأم خلافاً لأشهب. ومن مع العاصب غير المساوي سواء، فلكل منهم القتل.

ولا عفو إلا للجميع. وقيل: إن ثبت ببينة فكذلك، وبقسامة فلا حق لهن. وروي: إن ثبت ببينة فهن أولى بالعفو، وإلا فلا عفو إلا بالجميع. ولو حزب الميراث دون

---

(١) قوله: (فردت) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (أو الدية كاملة، وإن قلعت سن عمداً فردت فثبتت فالقود) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (له) ساقط من (ق١).

(٤) في (ح١): (الرد).

(٥) في (ق١): (في العمد).

(٦) قوله: (وهل مطلقاً أو هو كالعمد؟ تأويلان) ساقط من (ح٢).

العاصب وثبت الدم بقسامة فكذلك. وقيل: العاصب أولى مطلقاً. وإن ثبت ببينة فلا حق للعاصب. ولا تدخل أم على بنت. وقيل: تدخل. ولا على ابن وأب، ولا أخت على أم، بخلاف بنت على أب وجد على الأصح.

وينزل الوارث منزلة موروثه. وللصغير إن عَفَوا نصيبه من دية عمد، ولا يلزمه ما نقص. فإن انفرد فلوليه القتل، أو أخذ الدية كاملة، لا أقل إلا لعسر. وقال أشهب: ويجوز بأقل. وَقُيِّدَ بأن لا يتهم بمحاباة لِقِلَّتِهِ. والأحب أخذ المال في قتل عبده. وله النظر في الجناية عليه إلا القتل فلعاصبه كما مَرَ.

وللمحجور صغيراً أوكبيراً العفو عن دمه عمداً أو خطأً، ويكون من ثلثه. وهل له ذلك في جرح وشتم أو لا؟ قولان لابن القاسم، ومطرف وغيره. وإن قال: اقتلني فقد وهبت لك دمي قُتِلَ به على الأحسن. وثالثها: تؤخذ ديته من ماله، ولا قود. وسقطت لعفوه بعد علمه بقتله. ولو أذن له فقطع يده عوقب، ولا قود.

وَتُقَسَّمُ الدية كالإرث. ولا قَوَدَ على من ورث قصاصاً على نفسه أو قِسْطَاً منه كأربعة إخوة قتل أحدهم أباه ثم مات أحد الباقين فلا قصاص، ولمن بقي نصيبه من الدية، ويضرب القاتل[١] مائة ويحبس عاماً. أو قتل الثاني الكبير، والثالث الصغير - فيسقط القتل عن الثاني، ويثبت له على الثالث. فإن عفا قَاصَّهُ بنصف الدية. ولو قتل أحد الشقيقين أباه والآخر أمه فَلِكُلٍّ القود، ويجتهد الحاكم في البداءة. وقيل: لا قود، وعلى كل واحد دية من قِبَلِ[٢] الآخر، ويضرب مائة، ويحبس عاماً، وإرثه كالمال لا كالاستيفاء على الأصح.

---

(١) قوله: (القاتل) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (قتل).

وكره لابْنٍ قِصَاصٌ مِنْ أَبٍ كتحليفه، وحمل على المنع، وعليه ضرب مائة وحبس عام. ومن لزمه[1] قصاص مِنْ[2] نَفْسٍ وطرف كفى قتله. وَيَقْتَصُّ له عارف من أهل العدل بأجرة من جَانٍ لا من مستحق عَلَى الْمَشْهُورِ. وللحاكم رده للمستحق عَلَى الْمَشْهُورِ. وَيُنْهَى عن العبث، وَأُدِبَ إن تولاه بغير إذنه. وقال عبد الملك: إن قتله قبل الإعذار ثم جُرِحَتْ البينة قُتِلَ به، وإن لم تُجْرَح أدب. وإن كان له وليان فاقتص أحدهما فقال أصبغ: لا يقتل، ويغرم للآخر نصف الدية؛ لأنه أبطل حقه بتقدير [٢١١/ب] عفوه عنه. ولا يمكن فيما دون النفس. وَأُخِّرَ القصاص فيما دون النفس لمرض الجاني كَبَرْدٍ وَحَرٍّ مفرطين - للبرء. ولو زاد على سنة على الأصح، أو نقص عنها على الأكثر. ودية جرح الخطأ كذلك. ولا شيء فيه إن برئ على غير شين، وإلا فحكومة. وكذا ما لا يقاد منه كعظم صدر وعنق وصلب، ولا شيء فيه إن برئ بلا شين إلا الأدب، وإلا فحكومة. فإن كان فيه شيء مقدر كجائفة ومأمومة أُخِّرَ أيضاً خلافاً لأشهب إلا فيما نقص عن الثلث كموضحة ومنقلة. ويؤخذ المقدر فيه وإن برئ بلا شين اتفاقاً، وإذا أُخِّرَ في العمد، فإن ترامى للنفس قُتِلَ الجاني بقسامةٍ إن شاء الولي دون قطع وجرح وإن لم يقصد المُثْلَة، وإن شاء اقتص من الجرح دون قسامة، وإن زاد لما دون النفس أو لم يزد اقتص، فإن سرى لمثله أو أزيد كفى، وإلا أخذ أرش الزائد، وإن برئ المارن بشين فحكومة[3]. وقيل: بحسابه. وهل خلاف؟ تردد. وَأُخِّرَتْ حامل وإن بجرح مخيف، وَيَنْظُرُهَا النساء فإن صدقتها فكذلك، لا بدعواها، وحبست كالحدود، فإن بادر الولي فقتلها فلا غرة إن لم يزايلها[4] الجنين قبل موتها، وإلا فالغرة. وإن خرج واستهل فالدية

(١) في (ق١): (له).

(٢) قوله: (مِنْ) زيادة من (ح١).

(٣) قوله: (فحكومة) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (إن زايلها).

بقسامة. والمرضع كذلك؛ لوجود مرضع يقبلها. وَأُخِّرَت موالاة طرفين أو حدين فأكثر في غير حرام إن[1] خيف جمعهما في فور واحد كحد زنى وخمر. ويبدأ منهما بالأكثر وهو حد الزنى، فإن خيف من المائة دون الثمانين بدأ بها إلا لضعف فيحد الزنى فيضرب بقدر طاقته، ويستكمل وقتاً بعد وقت للتمام، ثم يجلد للخمر كذلك. فإن كان الحقان لآدميين كقطع وقذف اقترعا في التبدية، ثم جمعا عليه إن قوي، وإلا فبما[2] يقوى عليه ولو الأخف بلا قرعة. ويبدأ[3] بحق الله تعالى إلا إذا لم يقو إلا على حق الآدمي فيه، فإن سرق وقطع شمال رجل قطعت يمينه للسرقة وشماله قصاصاً. وإن كان إنما قَطَعَ يمينه قُطِعَ للسرقة ولا شيء عليه. ولا يؤخر لدخول الحَرَمِ، ولكن يخرج من المسجد.

ويسقط القود بعفو رجل من أولاد أو إخوة كباقيهم، وكذا من أعمام. وروي: لا يسقط، ولمن بقي القتل. فإن ثبت الدم بقسامة ونكل أحدهم أقسم من العشيرة مكانه. وقيل: إن أكذب أحد الأولياء نفسه أو عفا، وثبت الدم ببينة أو قسامة فثالثها فيها: لابن القاسم إن عفا فلمن بقي حظه من الدية، وإن أكذب نفسه فلا شيء لهم ويردوا ما قبضوه. وفي بطلان الدية بعفو أحدهم عن الدم[4] ثالثها لابن القاسم: إن عفا قبل ثبوت الدم، وإلا فلمن بقي حظه من الدية. وقدمت بنت[5] في عفو وضده[6] على أخت. ونظر الحاكم في عفو واحدة من بناته بالاجتهاد إن كان عدلاً، وإلا فمع جماعة عدول. فإن كان الأولياء رجالاً ونساءً لم يسقط إلا بهما أو ببعض كل صنف لا إن عفا أحد الصنفين

---

(١) قوله: (فأكثر في غير حرام) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (فبما)، وفي (ح١): (فما).

(٣) في (ق١): (وبدئ).

(٤) في (ح٢): (الدية).

(٥) في (ق١): بينة.

(٦) في (ح١): (وجدة).

[٢١٢/ أ] أو بعضه[١] دون الصنف الآخر. وقيل: القول للعصبة. وقيل: القول[٢] لمن أراد العفو منهما. ومتى سقط بعض القَوَدِ بعفو من له ذلك فلمن بقي نصيبه من دية عمد، وكذا لو عفا بعضهم أو جميعهم على[٣] الدية.

وجاز صلح جَانٍ في عمد بذهب أو ورق أو عرض بأقل من الدية أو أكثر نقداً أو مؤجلاً، ولا يمضي على عاقلة، ولا بالعكس. واعتبر في الخطأ منع دين بمثله، إلا أنه لا يصح[٤] بورق عن ذهب مؤخر كعكسه. وهو من العاقلة فسخ دين في دين، فإن عفا مجني عليه بوصية[٥] فإن حملها الثلث، وإلا وقف ما زاد على رضا الوارث. ويحاص موصى له مع عاقلة في ثلثه من مال أو دية. ويدخل في ثلث الدية من أوصى له بعد سببها ولو بشيء معين إذا عاش ما يمكنه فيه التغيير فلم يفعل.

ولا مدخل لوصية في عَمْدٍ وإن ورث كَمَالِهِ أو غرم الدين منه. ولو قال: إن قَبِلَ أولادي الدية فوصيتي فيها، أو أوصى بثلثها -لم يجز. ولا يدخل منها[٦] في ثلثه شيء إلا إذا أنفذ مقتله، وَقَبِلَ أولاده الدية، وَعَلِمَ بها. وإن عفا عن جرحه أو صالح عليه الجاني فتراما[٧] به فمات فلأوليائه القسامة مع القتل في العمد، والدية في الخطأ، ورجع الجاني بما أخذ منه[٨]. وقيل: ينقض إلا أن يرضى القاتل. وقيل: يخيرون في العمد فقط، فإن زادوا

---

(١) قوله: (أو بعضه) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (القول) زيادة من (ح١).

(٣) في (ح٢): (عن).

(٤) في (ح٢): (لا يصلح).

(٥) في (ح٢): (فوصية).

(٦) قوله: (منها) ساقط من (ح١).

(٧) في (ح١): (فنزى).

(٨) في (ق١): (عنه).

عما ترامى إليه[١] في كموضحة مُنِعَ وِفَاقاً في الخطأ. فإن بلغ ثلث الدية فَخُرِّجَ في جوازه قولان. وإن كان فيما فيه القصاص جاز. وقيل: يمنع كعمد لا قود فيه. وهل يجوز الصلح مع ما[٢] ترامى إليه دون النفس، أو إنما يجوز الصلح[٣] عليه وحده؟ قولان. فإن لم يكن فيه شيء ومسمى لم يجز إلا بعد البرء. ولو ادعى القاتل على ولي الدم أنه عفا عنه استحلفه عَلَى الْمَشْهُورِ، فإن نكل حلف يميناً واحدة وبرئ، وإن نكل قُتِلَ. وتلوم له في بينة غائبة. وقال أشهب: لا يمين على ولي الدم لأنها لا تكون إلا خمسين. أشهب: ولو قال: تحلف لي[٤] يميناً واحدة لم يجز.

ومن قَتَلَ بشيء قُتِلَ به، ولو ناراً عَلَى الْمَشْهُورِ، لا بخمرٍ ولا لِوَاطٍ وسِحْرٍ؛ فالسيف كقتله بقسامة، وكذا ما يطول قتله على الأصح. وهل يقتل بالسم أو يجتهد في قدره؟ تأويلان.

فَيُغَرَّقُ وَيُخْنَقُ وَيُحَجَّرُ بلا عدد. قال عبد الملك: ويكون الحجر مما يشدخ. قال: ولا يقتل بنبل ولا يرمى بحجر.

أشهب: وإن كان إذا كُتِّفَ لا يَغْرَقْ فإنه يُثَقَّلُ. ولو قتله بعصوين ضُرِبَ بالعصا حتى يموت. وروي: إن كانت الضربة تجهزه فله أن يقتص بها أو بالسيف. فأما أن يضربه بها ضربات فلا.

أشهب: فإن رأى أنه إن زِيْدَ مثل الضربتين مات فَعَلَ ذلك.

---

(١) في (ق١): (عليه).

(٢) في (ح١): (فيما).

(٣) قوله: (الصلح) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (لي) زيادة من (ح٢).

اللخمي: فإن لم يمت بذلك فبالسيف. وَمُكِّنَ مُسْتَحِقٌّ عَدَلَ إليه مُطْلَقاً، إلا أن يكون غيره أخف فلا. واندرج ما دون النفس فيها إن تعمده كأن قطع يد واحدٍ، وفقأ عين ثانٍ، وقتل ثالثا - فإنه يُقْتَلُ ولا شيء عليه في غيره إن لم يقصد المُثْلَة، وإلا فُعِلَ به ذلك.

اللخمي: والقياس مطلقاً، فلو فعل ما قَبْلَ النفس [٢١٢/ ب] خطأً، ثم قتل عمداً -قُتِلَ والدية باقية. وقطع[1] من الكف إن قطع الأصابع عمداً، ثم الكف إلا لِمُثْلَةٍ، أو يقطع الأصابع خطأً[2] فكما تقدم.

وَتَعَيَّنَ قَوَدٌ في عَمْدٍ دون تخيير بينه وبين الدية عَلَى الْمَشْهُورِ، وهما روايتان. وجراح العمد باتفاقهما. وقيل: يخير. وعلى المشهور لو عفا عن القود أو أطلق سقط الطلب، إلا أن يتبين أنه أراد الدية فيحلف. ولو عفا عن العبد وقال: قصدت أخذه، أو قيمته، أو دية الحُرِ - لم يكن له ذلك، إلا أن يتبين له ذلك فيحلف، ثم لسيده إسلامه، ولو دفع دية الحر وهي منجمة تأويلان.

---

(١) في (ح٢): (فإن قطع)، وفي (ق١): (إن قطع).

(٢) في (ح٢): (عمدا).

الدية(١)

ودية المسلم الذكر الحر في الخطأ على بَادٍ مائة مُخَمَّسة من كل نوع؛ من بنت مخاض وولدي لبون - ذكر وأنثى - وحقة وجذعة عشرون. وفي العمد مُرَبَّعة، خمس وعشرون من كل نوع سوى ابن اللبون. وفي أب ولو مجوسياً على الأصح في عمد لم يُقْتَل به مُثَلَّثَة ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة دون تحديد سن. وقيل: ما بين ثنية إلى بازل عامها، لا في خطإ. وَغُلِّظَتْ أيضاً في جراح العمد على الأصح. وثالثها: إن كان الجرح يقتص فيه من الأجنبي غُلِّظَتْ، وإلا فلا. ورابعها: إن بلغ ثلث الدية، وإلا فلا. وعلى التغليظ في المأمومة والجائفة ثُلُثُ الدية المغلظة، وكذا غيرهما بالنسبة. والأم كالأب وكذا الأجداد والجدات بخلاف الأعمام ونحوهم. وغُلِّظَتْ أيضاً بحلولها في ماله لا على العاقلة عَلَى الْمَشْهُور. وثالثها: إن كان له مال فعليه. وعلى أنها على العاقلة فهل حَالَّة أو منجمة؟ قولان.

وعلى شامي ومصري ومغربي ومن ألحق بهم ألف دينار، وعلى عراقي وفارسي وخراساني اثنا عشر ألف درهم، وأهل المدينة أهل ذهب، وكذا أهل مكة، وقيل: أهل إبل كالحجاز. ابن حبيب: وأهل الأندلس أهل وَرِقٍ.

وغلظت في ذهب وَوَرِقٍ عَلَى الْمَشْهُورِ فَيُقَوَّمُ الدينار ثم يزاد نسبة ما بينهما على المشهور(٢). وقيل: ما لم يزد على ثلث الدية. وقيل: ما بين القيمتين من العدد بلا النسبة. وقيل: قيمة المُثَلَّثَة هي الدية ما لم تنقص عن قدر الذهب والورق. وَقُوِّمَت المغلظة حَالَّة دون المخمس على الأظهر. وفي تغليظ المربعة قولان.

---

(١) قوله: (الدية) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (فَيُقَوَّمُ الدينار ثم يزاد نسبة ما بينهما على المشهور) ساقط من (ح١).

ودية الذمي والمعاهد نصف دية مسلم. والمجوسي ثلث خمسها[١]، وكذا مرتد. وقيل: دية ما صار إليه. وقيل: هَدَرٌ. وأنثى كل ذكر كنصفه. وجروحهم من ديتهم كجرح المسلم من ديته. وفي الرقيق قيمته وإن زادت على دية حر. وفي الجنين ذكر أو أنثى، وإن علقة على الأصح، عمداً أو خطأً - عُشْرُ قيمة أمه حُرَّةً أو أمة[٢] مسلمة أو كافرة حَالَّةً في مال الجاني. وقيل: [٢١٣/أ] على عاقلته بضرب بَطْنٍ أو ظَهْرٍ، أو تَخْوِيفٍ بِأَمرٍ يُخَافُ منه وتشهد البينة أنها لزمت الفراش حتى أسقطت.

ويشهد النساء على السقط أو غرة عبد أو وليدة تساوي العشر من الحُمْر. وفيها: إن قَلُّوا فمن السُّودان. وقيل: من الوسط. وقيل: من البيض. وقيل: من خياره وأحسنه. وقيل: من رقيق الخدمة لا مِنْ عَلِيِّهِ، ولزم قبول خمسين ديناراً أو ستمائة درهم إن أبدلت، لا أقل إلا بتراض. وقيل: في جنين الأمة ما نقصها، ولا يؤخذ فيها إبلٌ. وقيل: يؤخذ بنت مخاض[٣]، وولدي لبون، وحقة، وجذعة.

ولا عبرة بحرية أب ورقه؛ إذ هو تابع لأمه إلا في ولدء من أمته فكجنين حُرَّة، وكذا جنين ذمية من عبد مسلم. وقيل: عُشْرُ ديتها. وفي جنين الذمية من مجوسي وبالعكس حكم الأب لا الأم على الأصح إن خرج ميتاً قبل موتها. وقيل: وبعده، فلو خرج بعضه في حياتها فلا شيء عليه[٤] على الأصح، وإن خرج[٥] حَيّاً ولو بعد موتها في الخطأ فالدية بقسامة ولو مات عاجلاً. وقيل: بلا قسامة. وعلى الأول لو نكل الولي[٦] فالغرة،

(١) في (ح١): (نصف دية الذمي).

(٢) قوله: (أمة) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (بنت لبون).

(٤) في (ح٢): (فيه).

(٥) قوله: (ميتاً قبل موتها، وقيل: وبعده فلو خرج بعضه في حياتها فلا شيء عليه على الأصح، وإن خرج) ساقط من (ق١).

(٦) في (ح١): (الأول).

والأظهر لا شيء له، وإن كان عمداً فكذلك عَلَى الْمَشْهُورِ. وفيها: القود بقسامة. وهل إن ضربها في رأسها فلا قَوَد كَفِي رِجْلٍ ونحوها، أو فيها القود؟ قولان.

وتعدد الواجب من غرة ودية بتعدد الجنين، وورث على الفرائض. وقيل: لأبويه على الثلث والثلثين، ولأحدهما إن انفرد[1]. وقيل: للأم خاصة. ولو استهل صارخاً بعد موتها ورثها، وورث غرة ما ألقته قبل موتها قبله وبعده.

وفي الجراح حكومة؛ أن يُقَوَّم المجني عليه بعد البرء عبداً صحيحاً بمائة، وبالجناية بتسعين فيجب عُشْرُ الدية. وقيل: هي باجتهاد الإمام ومن حضره، إلا موضحة فنصف عشر الدية.

ومنقلة عُشْرٌ ونصفه، وجائفة ومأمومة فثلث الدية. وهل في الملطاة نصف الموضحة، أو كموضحة وحكومة؟ وهل الهاشمة كالمنقلة فَعُشْرٌ وَنِصْفُ عُشْرٍ وهو الأصح، أو عُشْرٌ فقط، أو كموضحة فإن صارت منقلة أو جائفة فكحكمها أقوال.

واختصت جائفة ببطن وظهر، والبواقي إن كن برأس أو لَحْيٍ أعلى، وإلا فالاجتهاد. ولا أثر للشين في جميعها إلا الموضحة ففي شينها ثالثها: إن كان كثيراً زِيْدَ فيها لأجله، وإلا فلا. وإن نفذت جائفة تعدد الواجب كموضحة ومنقلة ومأمومة على الأصح لم تتصل، وإلا فلا، ولو بفور أو ضربة أو ضربات. وفي العقل الدية، وما نقص منه فبحسابه كأن جن في كل شهر يوماً أو ليلة أو أياماً بلياليها. وتعدد إن ذهب بما فيه دية[2] كقطع يديه أونحوهما، وهو في القلب لا في[3] الرأس على الأصح، فلو أَمَّهُ فذهب عقله فدية وثلثٌ على الأول، ودية فقط على الثاني. وفي السمع الدية وما نقص فبحسابه كبصر. وفي أحدهما

(١) قوله: (وقيل لأبويه على الثلث والثلثين ولأحدهما إن انفرد) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (دية) ساقطة من (ح٢).

(٣) قوله: (في) زيادة من (ح١).

النصف. وفي قوة الجماع كذهاب نسله - فالدية، ولو بقي إنعاظه. وكذا نطق وصوت، إلا أن يذهبا معاً بضربة فدية واحدة وفي الذوق الدِّيَةُ عَلَى الْمَشْهُورِ. وقيل: حكومة.

ولو فعل بها [٢١٣/ ب] ما أجذمه، أو أبرصه، أو سَوَّدَ جِلْدَهُ فالدية، كإبطال قيامه وجلوسه معاً. وقيل: في كل واحد منهما دية كما لو ضرب صلبه. وفي هدم عظام الصدر الدية. وقيل: حكومة. وفي الشوى الدية كالأذنين على الأصح. وفيها: إذا ذهبا مع السمع لا إن انفردا. وفي العينين الدية، وكذا في عين الأعور الدية بخلاف كل زوج؛ فإن في أحدهما نصفها إن كان فيهما منفعة وجمال لا جمال وحده، كالحاجب - فحكومة. ولو أذهب بصر عين بضربة وأذهب الأخرى بضربة[1] فله في الثانية نصف الدية. وقال أشهب: الثلثان. وكذا إن قَلَّ الباقي من الأولى على الأول. والضعيفة خلقة أو بمرض أو كبر كالصحيحة. وقيل: إن لم يأت الضعف على أكثرها، وإلا فبحسابِ ما بقي، وإلا فالدية كاملة. وفي العين القائمة حكومة كَيَدٍ شَلاء. وفي اليدين الدية قطعاً وشللاً، وإن من المنكب كالرجلين، وإن مع الورك. واغتفر عرج خَفَّ[2] إن لم يأخذ له أرشاً على الأصح، وإلا فبحساب ما بقي. فإن لم يبق فيهما منفعة فالاجتهاد. وفي الإصبع مطلقاً عُشْرٌ. وفي الأنملة من الإبهام نصفه، ومن غيرها ثلثه، وفي أقل بحسابه. وفي الأنف الدية اتفاقاً، كمارنه عَلَى الْمَشْهُورِ. وفي بعض المارن بحسابه منه، لا من جميع الأنف كبعض الحشفة. وفي الشَّمِ الدية. واندرج في الأنف كأذن مع سمع على الأصح فيهما، وكبصر مع عين. وفي الأنثيين الدية، وكذلك الذكر، ولو قطعا بضربة واحدة. وقيل: دية واحدة. وقيل: وحكومة في الثاني. وقيل: في الذكر الدية مطلقاً، وكذا الأنثيين إن قطعا أولاً، وإلا فحكومة. وفي ذَكَرِ من ضعف عن الجماع لِكِبَرٍ ونحوه الدية، وكذا العنين. وقيل: حكومة

---

(١) قوله: (بضربة) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح١): (خفيف).

كعسيب ذَكَرٍ لا بحساب ما بقي على المنصوص، وككف بلا أصابع، أو يَدٍ شلاء، وساعد، وسن مضطربة جداً وحاجب وهدب، وكذا ظفر، وفيه القصاص، وكذا أليتي المرأة. وقال أشهب: فيهما الدية.

وفي شفريها إن بدا العظم الدية، وكذا في ثدييها أو حلمتيها إن بطل اللبن. وقيل: وإن لم يبطل. وقيل: تجب الدية في إبطاله أو فساده وإن لم يقطع منهما شيئاً، وَرُدَّ إن عاد. وقال أشهب: إن قطع منهما أو من حلمتهما ما فيه شداد لصدرها فالدية، وإلا فبقدر شينها.

واستؤني بالعقل في الخطأ، والقود في العمد إن كانت صغيرة كسن صغير لم يثغر للإياس، أو مرور سنة. وَقُيِّدَ بكون الجاني غير مأمون، وإلا لم يوقف. وعلى الوقف فهل الجميع وهو الظاهر[1]، أو قدر ما إذا نقص لم يقتص منه؟ قولان. وسقط إن ثبت، ورد للجاني ما وقف، واستحق وارثه ما كَانَ له، وإن نقصت فبحسابها. وقيل في العمد: إن عاد ما فيه [٢١٤/ أ] نفع وإلا اقتص له.

واختبر عقل بخلوة، وسمع بصياح من مواضع مع سَدِّ[2] الصحيحة، فإن اتفق قوله سُدَّتِ الناقصة ثم صِيحَ، وأخذ بالنسبة من الدية مع يمينه على الأصح. وإن لم يكن له سمع آخر نسب لسمع وسط، وإن اختلف قوله بيسير فكذلك، وإلا فلا شيء له. وقيل: له الأقل مع يمينه. وإن صح أن أحدهما يسمع كهما فكالبصر عند أشهب. وبصر بإغلاق صحيحة كما مر، وشم برائحة منفرة للطبع، ومتى ظهر صدقه عمل عليه، وإلا فلا شيء له. ونطق باجتهاد أهل المعرفة في كلامه، لا بعدد الحروف على الأصح؛ لرخو بعضها، وشدة بعض، وخلو اللسان عن بعض كحاء وهاء وفاء ونحوها، فإن شك أهل المعرفة أخذ بالزائد. وَذَوْقٌ بِصَبِرٍ وَحَادٍّ مرورة. وصدق بيمين في دعوى زوال شم ونطق وذوق

---

(١) قوله: (وهو الظاهر) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (وسد).

وسمع[١] وبصرٍ، وإن أمكن جرب فيهما بما سبق. وفي لسان الناطق الدية. وإن قطع منه ما لا يمنع للنطق فحكومة كلسان الأخرس. وفي الإفضاء حكومة، وقيل: دية، ولا يندرج في مهر بخلاف بكارة إلا بكأصبع، والحكومة فيه في مال الزوج، إلا إذا بلغت الثلث فعلى العاقلة. وفي مال الأجنبي مطلقاً إن اغتصبها إلا إن طاوعته على الأصح، وفي كل أصبع عشر من الإبل. وفي الأنملة ثلثها، إلا أنملة الإبهام فنصفها، وروي: كغيرها. والأصبع الزائدة إن كانت قوية ففيها عُشْرٌ، ولو عمداً؛ إذ لا قود فيها لعدم المماثل. وإن قطعت اليد فستون، وإن كانت ضعيفة فحكومة إن قطعت وحدها، وإلا فلا شيء فيها. وقيل: حكومة. وقيل: إن قطعت عمداً اقتص. وله في الزائدة إن كانت قوية عُشْرٌ. وفي السن مطلقاً خُمُسٌ وإن سوداء خلقة أو بجناية، وإن اسودت فكقلعها، ولا تتعدد بهما، وإن اصفرت أو اخضرت أو احمرت وعرف أنه كالسواد فقد تم عقلها كاضطرابها جداً. ابن القاسم[٢]: ويستأني بها سنة، وقاله أشهب في تحركها[٣]، فإن اشتد اضطرابها تم عقلها، وإن خف فبحسابه منها كاسوداد بعضها بضربةٍ، ولو انكسر النصف فاسود الباقي أو اشتد اضطرابه فقد تم عقلها، وفي قطع نصفها بحسابه، ولو انكسر نصفها واسود نصف ما بقي أو اضطرب وذهب نصف قوته فثلاثة أرباع العقل. وإن قلعت سن كبير ثم رُدَّتْ[٤] فثبتت أخذ العقل، وقيل[٥]: لا شيء له. وفي الأُذُنِ تثبت قولان[٦]. ولو أخذ دية سمعه أو بصره ثم عاد - رَدَّهَا اتفاقاً إن كان بغير قضاء، وإلا فكذلك على

---

(١) في (ح٢، ق١): (كسمع).

(٢) قوله: (ابن القاسم) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (تحريكها).

(٤) قوله: (ثم رُدَّتْ) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (وقيل) ساقط من (ح٢).

(٦) في (ح١): (تأويلان).

الأصح. وثالثها: إن لم يكن بعد استيناء وإلا لم يرد. وفي عود العقل خلاف. ولو جَبَّهُ أُدِّبَ في العمد وإلا غرم إن لم ينقصه. والمرأة مسلمة أو كافرة تساوي كَرَجُلٍ دِيَتَهَا[1] في موضحة ومنقلة وهاشمة وغيرها ما لم تبلغ ثلث ديته فترجع لعقلها؛ فلها في ثَلاثِ أَصَابعٍ ثلاثون، وفي أَرْبَعٍ عشرون، وفي الْمَأْمُومَةِ والجَائِفَةِ على النصف منه، واليد والرجل في ذلك سواء. وإذا اتحد [٢١٤/ ب] الفعل أو ما في حكمه أو المحل ضُمَّ وإن تعدد الآخر، فلو قطع لها أربعاً من كُلِّ يَدٍ أصبعين أو ثلاثاً من يد، وأصبع من الآخر في ضربة ونحوها - أخذت عشرين. ولو قطع لها ثلاثاً من يد بضربة أو ضربات أخذت ثلاثين. ثم إن قطع منها رابعاً فلها في كل أصبع خمس فقط، فلو تعدد الفعل والمحل معاً فلا ضم، كأن قطع لها ثلاثاً من يد فأخذت ثلاثين، ثم ثلاثاً من اليد الأخرى فتأخذ أيضا ثلاثين، فإن قطع لها بعد ذلك أصبعاً من أي يد كانت فليس لها إلا خمساً على الأصح، وكذا البواقي. وقيل: لا يضم شيء لما قبله كالمشهور في الأسنان، والمعروف في مواضح ومناقل تعددت، وكخطأ وعمدٍ - خلافاً لأشهب، اقْتَصَتْ أو عَفَتْ، فتأخذ لرابعٍ وخَامِسٍ عشرين، وعنده عشرة فقط.

ونُجِّمَتْ دية حر في خطأ على عاقلة جانٍ، وعليه على الأصح إن بلغت ثلث ديته أو دية مجني عليه. وقيل: دية المجني عليه فقط. وثمرته تظهر في امرأة وكتابي ومجوسي. وقيل: دية الرجل منهما.

وألحق بالخطأ ما لا قصاص فيه كجائفة ومأمومة وكسر فخذ إن بلغ الثلث لا في ماله على الأصح. وثالثها: يبدأ به فإن عجز تممت من العاقلة.

ولا تحمل جناية عبد، ولا صلح، ولا قاتل نفسه، ولا عمد، وكذا اعتراف به، ويكون في ماله. وقيل: عليهم بقسامة. وقيل: ما لم يتهم بإغناء الورثة. وقيل: إن كان

---

(١) في (ح١): (دينها).

عدلاً. وقيل: تبطل. وقيل: عليه وعليهم، ويبطل منابهم، وما نقص عن الثلث ففي ماله حَالاً، وكذا في العمد عَلَى الْمَشْهُورِ. وقيل: مُنَجَماً. وإن ذهب سمعه وعقله بموضحة خطأ فعليهم ديتان وَنِصْفُ عُشْرٍ كموضحة ومأمومة بضربة، فلو كانتا بضربتين حَمَلَت المأمومة دون الموضحة؛ لنقصها عن الثلث، وتكون في ماله كالدية المغلظة عَلَى الْمَشْهُورِ، والمأخوذ عن ساقط[1] لعدم المماثل له.

وهي العصبة وإن بعدوا، وَقُدِّمَ الديوان وإن من قبائل شتى إن أعطوا، وإلا فلا. وفيها: إنما العقل على القبائل. فإن اضطر لمعونة الديوان أعانهم عصبتهم. وقيل: يُعَيِّنُهُم مِنْ قومه مَنْ ليس معهم في ديوان. وقيل: لا يلزمهم. وقيل: يختص بقومه، ثم العصبة الأقرب فالأقرب. وعن سحنون: إِنَّ حَدَّ العاقلة سبعمائة ينتمون لرجل واحد. وعنه: إن كانوا ألفاً فهم قليل[2]. ويضم إليهم أقرب القبائل لهم، ثم الموالي الأعلون ثم الأسفلون. وقيل: لا يدخلون. ثم بيت المال لجَانٍ مسلم لا لذمي على المنصوص، لكن أهل ملته ممن يحمل معهم[3] الخراج الواحد لا نصراني مع يهودي ولا عكسه.

وضمت البلاد المصرية بعضها مع بعض كالشامية، لا مصري مع شامي كعكسه، ولا بدوي مع حضري خلافاً لأشهب قال: ويخرج أهل البادية ما يلزمهم إبلاً بقيمتها، وغيرهم ما يلزمهم [٢١٥/ أ] عيناً. وعنه: أن الأقل يتبع الأكثر، فإن كانا متناصفين أو قربا -حَمَلَ كل فريق على[4] ما هو أهله، وإن كان الجاني صُلْحِياً فعلى أهل صلحه[5]. أو حربياً فعلى الحربيين. وقال أشهب: في ماله. وعنه: يُحْبَسُ، وَيُبْعَثُ لبلده بخبره وما

---

(١) في (ح٢): (الساقط).

(٢) كذا في (ق١)، وفي (ح١): (كان لفافهم قليلا).

(٣) في (ق١): (معه)، وفي (ح٢): (عنه).

(٤) قوله: (على) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (حزبه).

يلزمهم، فإن أدوا عنه، وإلا فعليه ما كان يلزمه معهم فقط، ووزعت على قدر الطاقة بلا ضرر. وَعُقِلَ عن خمسة - ولا يعقلون - فقيرٌ، وصبي، ومجنون، وامرأة، وَمِدْيَانٌ عليه قدر ما بيده، أو يفضل له ما يكون به في عداد الفقراء، وإن لم يكن بيده شيء فهو فقير، واعتبر وقت توزيعها؛ فلا يُرْجَعُ على من زال مانعه. كما لا يسقط لعسر اتفاقاً، ولا بموته على الأصح. وفي ضم مثل فسطاط مصر إليها قولان لابن القاسم وأشهب.

والكاملة على مسلم وغيره في ثلاث سنين أثلاثاً من يوم الحكم، والثلث والثلثان بالنسبة. وقيل: حَالَّة، وفي النصف والثلاثة الأرباع روي: يجتهد الإمام. وروي: في سنتين. وفيها: الروايتان في النصف. وقال في الأولى: إن شاء جَعَلَهُ في سنتين وهو اختيار ابن القاسم، أو في سنة ونصف، ثم قال فيها: والثلاثة الأرباع في ثلاث سنين. وفي خمسة أسداسها يجتهد الإمام في السدس الباقي؛ أي: فإن شاء جعله في أول السنة الثالثة[1] أو وسطها أو آخرها. وقيل: إن زاد على الثلثين كثيراً فكالكاملة. وإلا فكَلَا شيء. وقال أشهب: يقطع الزائد على ذلك في ثلاث سنين كل سنة ثلثه إن كان له مال، وإلا ففي سنتين. والأولى في آخر الثانية. وإن كان يسيراً ففي سنة، وفي النصف يؤخذ الثلث بمضي سنة، والسدس بمضي الثانية.

وَنُجِّمَ ما وجب بجناية واحدة على عواقل كما سبق كتعدد الجنايات على عاقلة واحدة.

ويجب على القاتل الحر المسلم عتق رقبة مسلمة خالية من عيب، وشرك، وشائبة حرية، وإن صبياً أو مجنوناً في مالهما، أو شريكاً بقتل حر مسلم معصوم خطأً. وإن لم يجد صام شهرين متتابعين كالظهار، فإن لم يستطع انتظر أحدهما.

---

(١) في (ح١): (الثلاثة).

ولا كفارة على قتل[١] صائل كقاتل نفسه. وتستحب في جنين على الأصح كعمد عفا عنه فيه، وفي رقيق وذمي.

ومن عفي عنه في العمد أو قتل من لا يكافئه كمسلم مع كافر وكذا حر مع عبد ولو ملكه- ضَرْب مائة وَحَبسُ عامٍ، ولو عبداً أو امرأة على الأصح. وكذا من عفي عنه قبل قسامة، وقبل أن يتحقق الولي الدم[٢] وظهر من حاله العداء، وإلا فلا. ولو نكل الولي فحلف وبرئ فكذلك. وقيل: لا شيء عليه. ولو اتهم ولم يتم ما تجب به[٣] القسامة ولا القتل -لم يجلد، ولكن يطال سجنه. وعن أشهب: يجلد مائة، ويحبس[٤] عاماً. ويبدأ الحاكم بالجلد قبل السجن. وقال أشهب: بما شاء. قال عبد الملك: ويقيد ما دام اللطخ الذي سجن فيه، فإذا توجه الحكم عليه فك عنه وجلد [٢١٥/ ب] حينئذ مائة وحبس[٥] عاماً. يريد: من يوم الجلد، ولا يحتسب بما مضى. وقاله ابن القاسم.

وتثبت[٦] القسامة في[٧] قتل حر مسلم في لَوْثٍ كقول حر مسلم بالغ: (قتلني فلان) ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، مسلماً أو ذمياً، صبياً أو بالغاً، ولو خطأً، أو مَسخوطاً على وَرِعٍ على المشهور فيهما. وهل يقتل بغير جرح وهو ظاهرها[٨]، أو لا بد منه. قيل: وبه العمل، أو إن أقام له شاهد لا بقوله؟ أقوال.

---

(١) في (ق١): (قاتل).

(٢) في (ح٢): (وقيل: إن تحقق الولي الدم).

(٣) في (ح١): (فيه).

(٤) في (ح٢): (يسجن).

(٥) في (ق١): (سجن).

(٦) في (ق١): (يثبت)، وفي (ح٢): (سبب).

(٧) قوله: (في) زيادة من (ح١).

(٨) في (ح١): (ظاهر).

لا عبداً، وعن ابن القاسم: يحلف المدعى عليه يميناً واحدة ويبرأ، فإن نكل غرم قيمته مع الضرب والسجن. وقيل: يحلف خمسين يميناً. وهل إن نكل لا شيء عليه، أو يؤدب بلا سجن أو يحلف السيد يميناً واحدة ويغرمه قيمته مع ضرب مائة وسجن عام؟ أقوال.

ولا كافراً على الأصح. وقيل: يحلف وليه يمينا واحدة. وقيل: خمسين، ويأخذون الدية. وثالثها: إن قال: (قتلني فلان) فلا قسامة، بخلاف ما لو قام له شاهد فيحلف ولاته يميناً واحدة، ويأخذون ديته مع الضرب والسجن سنة. وروي: يحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرأ. وعن مالك وابن القاسم: إن قام له شاهدان على جرح فنزى فيه[1] فمات - حلف ولاته يميناً واحدة وأخذوا ديته، فإن نكلوا أخذوا عقل جرحه إن كان مما فيه عقل.

ولا صبياً ولو مراهقاً على المشهور[2]، وكقول ولد أنَّ أباه ذبحه على المنصوص، وزوجة على زوجها على - الأصح.

وَبَيَّنَ الأولياء ما أطلقه المقتول من عمد وخطأ، وحلفوا عليه، واستحقوا في العمد القصاص، والدية في الخطأ. وقال ابن القاسم: أحب إلي ألا يقسموا إلا في الخطأ. وعنه: إن ظهر لهم أمرٌ واضح[3] اعتمدوا عليه، فإن خالفوا المقتول فلا قسامة ولو رجعوا لقوله بعد ذلك. وعن ابن القاسم: لهم ذلك، ولا قسامة إن قال بعضهم: قتله عمداً، وقال بعضهم: لا ندري، أو نكلوا، أو قال الكُلُّ: عمداً، ونكلوا[4]. وعن[5] ابن القاسم: يحلف من ادعى العمد ويأخذ نصيبه من الدية، وحلف من ادعى الخطأ. وأخذ نصيبه إن قال

---

(١) في (ح١): (منه).

(٢) في (ح٢): (ولا صبي ولا مراهقاً).

(٣) في (ق١): (واحد).

(٤) قوله: (أو قال الكل عمداً ونكلوا) ساقط من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (قال).

غيره: لا ندري، أو نكلوا. وقيل: القياس عدم الحلف، وأنكر. فإن قال بعضهم: عمداً، وبعضهم: خطأً، فإن استووا كبنين[١] وإخوة حلف الجميع وأخذوا الدية. وقال أشهب: لمن حلف على العمد نصيبه من مال الجاني، وغيره من العاقلة. فإن نكل مدعوا الخطأ فلا شيء لغيرهم. فإن لم يستووا[٢] كابنة وعصبة بأن قالت الابنة: خطأ، والعصبة: عمداً فهدر، لكن يحلف المدعى عليه ما قتله عمداً، ويحرز دمه. وقال محمد: يحلف الورثة[٣] خمسين يميناً ويأخذون نصيبهم من الدية إن ادعوا الخطأ وقالت البنت:[٤] عمداً. وإن ادعى العصبة العمد لم ينظر إلى قول[٥] النساء؛ إذ لا عفو لهن. وكشاهدين على جرح أو ضرب عمداً أو خطأً أو على [٢١٦/أ] قول المقتول قتلني فلان عمداً أو خطأً، وتأخر موته[٦] يوماً فأكثر، ولو أكل أو شرب. وكشاهد بذلك على الأصح في عمد أو خطأ إن ثبت الموت[٧] أو على[٨] قوله: إن فلانا قتله عمداً[٩]. وقيل: لا قسامة حتى يشهد شاهدان على قوله، وكشاهد على إقرار قاتل في خطأ دون تهمة بإغناء ورثته كما سبق.

وبطل باختلاف شاهديه في صفة قتله. وقيل: يقسم الولاة مع شهادة أحدهما، ما لم يدعوا أولاً شهادتهما معاً، وكعدل بمعاينة قتل، لا غير عدل على المشهور. ولا عبد وصبي على المعروف. والمرأة دون العبد. والذمي ليس بلوثٍ اتفاقاً.

(١) في (ح١): (البنون).

(٢) في (ح١): (استووا).

(٣) في (ح١): العصبة.

(٤) في (ق١): (البينة).

(٥) في (ق١): (لقول).

(٦) قوله: (موته) ساقط من (ح٢).

(٧) في (ح٢): (العمد).

(٨) قوله: (على) زيادة من (ح٢).

(٩) قوله: (إن فلانا قتله عمداً) ساقط من (ح١).

أو برؤيته يتشحط في دمه والمتهم قربه عليه آثار القتل. وقيل: ليس بلوث. قيل[١]: وبه جرى العمل.

ولا قسامة قبل[٢] ثبوت الموت على الأصح. وثالثها: يقسم ويقتل قاتله، ولا يحكم بالتوريث في زوجته ورقيقه، وَضُعِّفَ. ولو تعدد اللوث فلابد منها. ولا قسامة في جرح وطرف وعبد وكافر. ويحلف المدعي في ذلك يميناً واحدة ويأخذ الدية، فإن نكل حلف الجارح وبرئ، وإلا حبس.

وليس من اللوث وجود قتيل بدار قوم أو قريتهم ولو مسلماً بقرية كفر[٣] على الأصح، كموته بزحمة. ولو قتل ودخل في جماعة حلف كل واحد خمسين يميناً أنه لم يقتله والدية عليهم، أو على كل[٤] من نكل دون يمين على الولي. ولو انفصلت بغاة عن قتل وَجُهِلَ القاتل فروي: عقل كل قتيل من طائفة على الأخرى، وعليها إن كان من غيرهما. وروي: القسامة. وفيها نفيه وإليه رجع ابن القاسم. وهل لا قسامة ولو مع شاهد أو تدمية أو إن[٥] تجرد عنهما وهو قول أشهب ومطرف وابن الماجشون وأصبغ، أو عن شاهد فقط؟ تأويلان.

أما لو ثبت اللوث فلا بد من القسامة، فإن كانت إحدى الطائفتين زاحفة فدمها هدر، ودم الدافعة قصاص كمتأولة مع غيرها، فإن كانتا متأولتين معاً فهدر عنهما.

وهي أن يحلف المكلف من الورثة في الخطأ خمسين يميناً ولاءً بتّاً، واحداً أو جماعة، ذكراً أو أنثى، ولو غائباً أو أعمى. ووزعت على قدر ميراث، وجبرت[٦] على أكثر

---

(١) قوله: (قيل) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (على).

(٣) في (ح١): (كفار).

(٤) قوله: (كل) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١): (وجرت).

(٦) في (ح٢): (وجرت).

كسرها، كابن مع بنت فتحلفها البنت. وقيل: على كل واحد منهما يمين. وقيل: يحلفها الابن، فإن تساوى الكسر كثلاثة بنين حلف كل واحد يميناً لكسره، ويحتمل أن يحلفها واحد فقط. وقيل: يقرع بينهم على من يحلفها. ولا يأخذ أحد شيئاً حتى يحلف خمسين يميناً إن نكل غيره أو غاب، ثم من حضر حلف حصته فقط. وقيل: إن نكلوا أو بعضهم في الخطأ حلف كل واحد من العاقلة يميناً ولو ألوفاً وبرءوا. ومن نكل لزمه حصته، وهو الأصح. وقيل: يحلف منهم[1] خمسون رجلاً يميناً يميناً ويبرأ الجميع. وإن حلف بعضهم برئ، ولزم مَنْ[2] بقي الدية كاملة. وقيل: لا حق لمن نكل من الأولياء، ولا يمين على العاقلة. وقيل: ترد اليمين على المتهم، فإن حلف برئ، وإن نكل فلا شيء على العاقلة. ولا يحلف في عمد دون رجلين عصبة [٢١٦/ ب] للقتيل وإن لم يرثوا. فلو عدموا فمواليه الأعلون. فإن عدموا ردت على المتهم. فإن حلف برئ من القتل، وضرب مائة، وحبس عاماً. وإن نكل حبس حتى يحلف خمسين يميناً، وإن طال.

ولا مدخل لامرأة في عمد. واجتزئ بحلف خمسين من أكثر على الأصح. وإن نقصوا عنها وزعت كما سبق، كولدين يحلف كل واحد خمساً وعشرين يميناً. فإن قصد أحدهما أن يحلف الأكثر منع. ولو وجب على كل واحد يمين وثلثان كثلاثين أخاً حلف كل واحد يمينين. وقيل: يميناً[3] ثم يقال لهم: ايتوا بعشرين رجلاً منكم يحلف كل واحد يميناً، واكتفي بحلف اثنين طاعا من أكثر. وقيل: لا بد من حلف الجميع.

وللولي أن يستعين بعصبته، فلو وجد منهم اثنين حلف كل واحد من الثلاثة سبع عشرة يميناً، وليس للمعين أن يحلف أكثر من نصيبه، وللولي ذلك ما لم يزد على النصف.

---

(١) قوله: (منهم) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (مَنْ) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (وقيل: يميناً) ساقط من (ح١).

وللوليين الاستعانة أيضاً، فلو حلفا ما نابهما بالقسمة فلبعض من أعانهما أن يحلف أكثر من بعض، ولو حلف أحدهما خمساً وعشرين ثم وجد صاحبه معيناً قسم ما يحلف المعين بينهما على الأصح. ولا عبرة بنكول المعين بخلاف الولي فيسقط القود إن كانوا كلهم أولاداً وإخوة ونحوهم اتفاقاً، وكذا الأعمام وبنوهم ومن بعدهم على المشهور. وقيل: لا يسقط إلا بالجميع. وقيل: إن كان على وجه العفو حلف من بقي وأخذ الدية، وإن كان على وجه الورع حلفوا وقتلوا. وهل وفاق أو لا؟ خلاف[1]. وقيل: إن كان العفو بعد القسامة بطل القتل دون الدية، وإلا بطلا معاً. وقيل: يبطلان مطلقاً، فإن ادعى الولي على جماعة، ونكل عن اليمين رُدَّتْ عليهم؛ فيحلف كل واحد خمسين، ومن نكل حبس حتى يحلف وإن طال. وقيل: لا تُرَدُّ. ولمن بقي إن كانوا جماعة أن يحلف ويأخذ حظه[2] من الدية. وإن كان المدعى عليه واحداً حلف الخمسين وحده. وقيل: تؤخذ الدية من ماله، ولا استعانة هنا على الأصح. وثالثها: تخير العاقلة بين أن يحلف الجميع، أو يحلفها المتهم وحده. وليس لهم أن يحلفوا البعض، وهو الباقي. ولو وجب القود بحلف الولاة ثم أكذب بعضهم نفسه بطل. وإن عفا فلمن بقي نصيبه[3] من الدية. وانتظر مغمى عليه ومبرسم، لا صغير وإن قرب بلوغه على الأصح، إلا إذا لم يوجد غيره فيحلف الكبير حصته بحضرة الصغير. وفيها: انتظار الغائب. وقيل: إن قرب.

وحكمها الدية في الخطأ والقود في العمد. ولا يقتل[4] بها غير واحدٍ على المشهور، فلو قُدِّمَ للقتل فأقر غيره به خيروا في قتل واحد منهما، وعلى المشهور تعين باليمين ولو من

(١) في (ح١): (وهل وفاق أو خلاف؟).

(٢) في (ح١): (حصته).

(٣) في (ح١): (نصفه).

(٤) في (ح١): (يقبل).

جماعة. وقال أشهب: أو يختارونه بعد اليمين على الجميع. ولا يقسم في الخطأ إلا على الجميع، وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين.

سحنون: ولو قتل جماعة واحداً بصخرة فالقسامة على جميعهم في العمد والخطأ، وإن كان الضرب مفترقاً أقسموا على واحد فقط، وابن القاسم على ما مر. وَحَمَلَ ابن رشد قول سحنون على الوفاق.

والجنين كالجرح لا قسامة فيه، ولذلك لو ألقت جنيناً [٢١٧/أ] وقالت: (دمي وجنيني عند فلان) ففيها القسامة، ولا شيء في الجنين وإن استهل. فلو ثبت موتها بعدل وخرج الجنين ميتاً ففيها القسامة. ويحلف ولي الجنين يميناً واحدة ويأخذ ديته، وإن استهل ففيه القسامة أيضاً[١].



(١) قوله: (ويحلف ولي الجنين يميناً واحدة ويأخذ ديته، وإن استهل ففيه القسامة أيضاً) ساقط من (ح١).

باب [الجنايات]

سبع جنايات توجب العقوبة: بغي، وردة، وزنىً، وقذف، وسرقة، وشرب، وحرابة.

فالبغي: خُرُوْجٌ عن طوع إمام مغالبة. وله إن كان عدلاً قتال من بغى عليه بِمَنْعِ حَقٍ أو خَلْعِهِ ولو متأولين كالكفار. ودعاهم إلى الحق قبل ذلك.

وَيَقْصِدُ بقتالهم الردع لا القتل. وإن أُمِّنُوا لم يُتْبَعُ منهزمهم، ولا يُجْهَزُ على جريحهم، ويحرم قتل أسراهم، وَقَسْمُ أموالهم، وَسَبْيُ ذراريهم، والاستعانة عليهم بمشرك، وموادعتهم[(١)] بمال، ونصب رعادات عليهم، وقطع شجرهم، وحرق مساكنهم، ورفع رؤوسهم بأرماح[(٢)]، وَبَعْثٍ بها لأفق.

وما أصيب من سلاحهم وكراعهم استعين به عليهم إن احتيج له، وَرُدَّ لهم بعد الحرب، ووقف ما سوى ذلك من أموالهم - ولا يستعان به - ثم يرد لأهله.

وكره له قتل والده وورثته، وقيل: يجوز كجده وأخيه[(٣)]، وقريبه.

وما أتلفه أهل التأويل مِنْ نَفْسٍ ومال فَهَدَرٌ، وَرُدَّ إن وجد بأيديهم. ومضى حكم قاضيه، وحدٌّ أقامهُ، وعن ابن القاسم: لا يمضي، فإن استعانوا بذمي رد لذمته، وله حكمهم. وضمن المعاند ذلك والذمي معه ناقض، إلا أن يكونوا فعلوا ذلك من جور الإمام والخوف منه.

والمرأة المقاتلة كالرجل، وإن سألوا الإمام التأخير حتى ينظروا في أمرهم أَخَّرَهُمْ ما لم يقاتلوا أحداً أو يفسدوا.

---

(١) في (ح٢): (ومودادعتهم).

(٢) في (ح٢): (على أرماح).

(٣) في (ق١): (وأخته).

باب الردة

الردة[١] كفر مسلم صَرَّحَ به كنفي الربوبية أو الوحدانية أو رسالته عليه السلام إلى غير ذلك، أو تضمنه فعله كتلطيخ الكعبة بقذر أو إلقاء مصحف فيه، أو شد زُنَّارٍ[٢] أو سجود لصنم، أو محاربة نبي، أو اقتضاه قوله كسحر وجحد صلاة وصوم، ونحوهما مما علم من الدين ضرورة، أو ادعى[٣] تأثير نجم، أو أن معه[٤] عليه السلام في نبوته شريكاً، أو دعا[٥] على غيره بموته كافراً، وبه أُفْتِي، وَصُوِّبَ غيره، أو قال بقدم العالم أو بقائه أو شك فيه، أو بتناسخ الأرواح، أو أن في كل جنس نذيراً[٦]، أو أنه يصعد إلى السماء، ويدخل الجنة، أو يعانق الحور العين، أو أنه يأكل من ثمارها، أو جَوَّزَ اكتساب النبوة، أو اعتقد[٧] أن الله تعالى غير حي، أو غير قديم، أو غير مصور، أو صنع العالم غيره، أو هو متولد من شيء، أو قال أنه[٨] يجالسه، أو يكلمه، أو أنه يعرج إليه، أو أنه يوحى إليه، أو جَوَّزَ الكذب على الأنبياء، أو أنه عليه السلام إنما أُرْسِلَ للعرب خاصة، أو قال بإبطال الرجم وغيره من ضروريات[٩] الدين، أو أن الصلاة طرفي النهار، أو أن العبادة

---

(١) قوله: (الردة) ساقط من (ح٢).

(٢) الزُّنَّارُ والزُّنَّارَةُ: ما على وسط المجوسي والنصرانيّ، وفي التهذيب ما يَلْبَسُه الذِّمِّيُّ يشدّه على وسطه. انظر لسان العرب: ٤/ ٣٣٠.

(٣) في (ح١): (ادعاء).

(٤) قوله: (معه) ساقط من (ح٢).

(٥) في (ق١): (ادعى).

(٦) في (ق١): (تدبيرا).

(٧) قوله: (اعتقد) ساقط من (ح١).

(٨) قوله: (غير حي أو غير قديم أو غير مصور أو صنع العالم غيره أو هو متولد من شيء أو قال أنه) ساقط من (ح٢).

(٩) في (ح٢): (ضرورات).

[٢١٧/ب] تسقط عن بعض الأولياء، أو أن الاستقبال حق لكن لغير هذه البقعة، أو كَفَّرَ جميع الصحابة، أو سَعَى لكنيسة بِزِيِّ النصارى، أو أنكر مكة أو البيت أو المسجد الحرام، أو جحد صفة الحج أو الصلاة، أو حَرَّفَ[١] من القرآن أو زاده أو غَيَّرَهُ، أو قال: ليس بمعجز، أو أن الثواب والعقاب مقترفان[٢]، أو أن الأئمة أفضل من الأنبياء، أو هو دهري، أو مانوي أو صابئ[٣] أو حلولي، أو أنه من الطيارة[٤] الروافض، أو استحل كشرب خمر، قيل: وكذا لو أتى[٥] خطيباً يريد الإسلام بفراغ خطبته، وفصلت الشهادة فيه.

ويجب عرض التوبة عليه. وهل ثلاث مرات في ثلاثة أيام وهو المشهور، أو في الحال؟ روايتان. وهل وجوباً وهو ظاهر المذهب، أو استحباباً؟ روايتان. فإن تاب، وإلا قُتِلَ دون جوع وعطش وعقاب. وقال أصبغ[٦]: يُخَوَّفُ زمن استتابته بالضرب، وَيُذَكَّر الإسلام.

وتستبرأ ذات الزوج بحيضة. وماله لسيده إن كان عبداً، وإلا ففيء. وهل يرد له إن تاب وهو الأصح، أو يبقى فيئاً؟ قولان. وبقي ولده الصغير مسلماً، فإن ظهر غيره أجبر عليه، فإن غفل عنه حتى بلغ ففي إجباره خلاف إن ولد قبل الردة. وهل بالسيف أو بالسوط؟ قولان. وإن ولد بعدها أجبر، وإن بلغ على الأصح. وقيل: إن لم يرجع قُتِلَ. وعن ابن القاسم: نفي القتل مطلقاً ولد قبل الردة أو بعدها.

---

(١) في (ح٢): (حرفا).

(٢) في (ح١): (مقترفان).

(٣) قوله: (صابئ) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح١): (الطهارة).

(٥) في (ح٢، ق١): (تواني).

(٦) في (ح٢): (أشهب) والصواب هو المثبت. انظر حاشية الدسوقي: ١/ ١٨٩.

ولو جَنَى على حُرٍ مسلم حُدَّ للفرية فقط. وقيل: إن لم يتب، وإلا فكمسلم، لا من[1] ارتد إليهم على الأصح. ولو هرب لدار الحرب بعد أن قَتَلَ حراً مسلماً عمداً فلا شيء لهم في ماله، ولو عفوا على الدية على الأصح. فإن قتل عبداً أو ذمياً أُخِذَ من ماله على الأصح[2]. والخطأ إن لم يتب في بيت المال، فإن تاب فقيل: في ماله. وقيل: على عاقلته. وقيل: على المسلمين. وقيل: على من ارتد إليهم. ولبيت المال ما جنى إن لم يتب، وإلا فله على الأصح، وحكمه كالمسلم فيهما.

ومن تشهد تم إسلامه إن رضي بالشرائع، وإلا فلا. ولا يكون مرتداً برجوعه، وَأُدِّبَ كمن لم يوقف عليها إن تشهد[3] ثم رجع على المشهور، وبه الحكم والعمل. وقيل: إن لم يتب قُتِلَ.

والذمي إن سحر ولم يضر مسلماً ولا قتل أحداً من أهل دينه أُدِّبَ، وإلا قتل. ولا توبة له إلا بالإسلام. وقيل: ولو أسلم. وهل يقتل إن تزندق، أو إن لم يسلم، أو يترك؟ أقوال. وَقُتِلَ الزنديق دون استتابة، وماله لورثته. وإن جاء تائباً تُرِكَ على الأصح. ولا عذر لمن قال: أسلمت لضيق، أو أقام بعد زواله ولم يتبين، وإلا قتل على الأصح كأن أسلم بسفر وتوضأ وصلى على الأصح. وثالثها: قبوله مطلقاً، وأعاد مأمومه أبداً. وعن سحنون: إن كان بمحل خوف، وإلا استتيب، فإن تاب لم يعيدوا، وإن لم يتب قتل وأعادوا. ولا يقضي المرتد ما فَوَّتَهُ قبل توبته من صلاة وصوم وزكاة، ويجب الحج وإن تقدم على الأصح.

---

(١) في (ح١): (إلا إن).

(٢) قوله: (فإن قتل عبداً أو ذمياً أخذ من ماله على الأصح) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (أن يشهد).

ويسقط عنه نذر ويمين بالله تعالى وظهار إن حنث به، وإلا فلا. وعتق. وقيل[١]: لغير معين، وإلا لم يسقط. وإحصان على المشهور، وعليهما الخلاف هل يجلد إذا زنى أو يرجم؟ قولان.

وعتقت أم ولده من [٢١٨/ أ] رأس ماله ومدبره من ثلثه، وبطلت وصيته وإن تاب ثم مات على الأصح. وثالثها: ما لم تكن[٢] مكتوبة.

ولو طلق زوجته ثلاثاً لم تعد له إن تاب إلا بعد زوج على الأصح، أما لو ارتدا معاً فله ردها دون زوج. ولو قصدت بردتها فسخ نكاحها لم ينفسخ كما لو اشترت زوجها قاصدة ذلك. ويبطل إحلالها بردتها على المشهور لا بردة الرجل. وعليهما لو طلقها ثلاثاً فتزوجت غيره ثم ارتدت ثم تابت لم تحل له إلا بعد زوج على الأول لا الثاني، وإن ارتد هو ثم تاب حلت دونه.

وحمل أسير تنصر على الطوع لا على الإكراه على المشهور، فإن ثبت إكراهه فكمسلم. ومن انتقل من كفر إلى كفر أقر عليه على الأصح[٣]. وقيل: يقتل إلا أن يسلم. وحكم بإسلام صغير ومجنون وكذا مميز على الأصح بإسلام أب. وقيل: أو أم. وقيل: بإسلامهما فقط، فإن كان مراهقاً أكره على الإسلام لا بقتل إن امتنع. ويوقف إرثه من أبيه لبلوغه فإن أسلم أخذه، وإلا فهو فيء. وإن أسلم قبل بلوغه لم يأخذه حتى يبلغ. ولو قال: (لا أسلم إذا بلغت) لم يلتفت له. وبإسلام سابيه إن لم يكن معه أبوه. وهل يجبر على الإسلام إن لم يعقل دينه أو لا، أو يجبر إن لم يسب معه أحد أبويه، أو ولو سبي معه حتى

---

(١) في (ح٢): (وقيد).

(٢) قوله: (ما لم تكن) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (على الأصح) ساقط من (ح٢).

يكونا في ملك، أو إن لم يسب معه أبوه ولا عبرة بالأم، أو وإن سبي معه أبوه حتى يكون في ملك واحد؟[(١)] أقوال.

وإن سب نبياً مُتَّفَقاً على نبوته أو مَلَكاً كذلك تصريحاً أو تلويحاً قُتِلَ حدّاً دون استتابة على المشهور، وكذا إن شتمه أو عابه أو قذفه أو استخف بحقه أو قصد بقوله: (رداءُ النبي وَسِخٌ) نَقْصُهُ[(٢)]، أو قال كان أسود اللون، أو قصير القامة، أو مات قبل أن يلتحي، أو نقصه بسهو أو نسيان أو سحر أو هزيمة وإن لبعض جيوشه، أو شدة من فاقة، أو ميل لبعض نسائه، أو غض من مرتبته، أو وفور علمه أو زهده، أو أضاف إليه ما لا يليق به. ولا يجوز عليه على سبيل الذم أو شتم حين قيل له: بحق رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر كلاماً قبيحاً، ثم كرره بأشد من الأول وقال: أردت برسول الله العقرب، وكذا حكم الكافر إن سبه بغير ما به كفر، إلا أن يسلم. وقيل: ولو أسلم. سحنون: ولا يقال له أسلم. ولا يُعْذَرُ إن ظهر عدم[(٣)] تعمده بجهل أو ضجر أو سُكْرٍ أو قلة ضبط لسان[(٤)] أو تهور في كلامه.

وَقُتِلَ كافر قال: (مسكين محمد يخبر[(٥)] أنه في الجنة، فكيف لم يغن عن نفسه حين أكلت الكلاب ساقيه؟!) أو قال: (إنه لم يرسل إلينا، وإنما أرسل إليكم، وإنما نبينا موسى وعيسى) أو: (لم يرسل، أو لم يُنَزَّلَ عليه قرآنٌ، وإنما هو شيء تَقَوَّلَهُ، ونحو ذلك) والأظهر قَتْلُ من قال: (جميع البشر يلحقهم النقص حتى الأنبياء)، ويلي ذلك قوله: (لا صلى الله

(١) قوله: (أو إن لم يسب معه أبوه ولا عبرة بالأم أو وإن سبي معه أبوه حتى يكون في ملك واحد) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (وسخاً نقصه).

(٣) قوله: (عدم) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح١) (لسانه).

(٥) في (ح٢): (يخبركم).

على من صلى عليه) جواباً بالقول: صلى الله على النبي محمد. ويليها إذا قال: (الأنبياء يتهمون) جواباً لمن قال[١]: أتتهمني. وفي كل منهما قولان.

وأفتي بقتل من لَعَنَ الشرع. واستتيب في: (هُزِمَ) إن لم يُرِدْ نقصاً، أو أعلن بتكذيبه أو ادعى أنه تنبأ، أو أنه يوحى إليه؛ فإن أسر فكالزنديق. وقيل: يقتل أسر أو أعلن. أو قال: (أَدِّ وَاشْكُ للنبي) جواباً لأشكوك للنبي -أُدِّبَ اجتهاداً. [٢١٨/ ب] وقيل: يُقْتَلُ، وبه أُفْتِي، وَصَحَّ[٢]. وكذا يُؤَدَّبُ في قَوْلِهِ[٣]: لو سبني مَالِكٌ لسببته، والأظهر القتل. وفي: يا ابن ألف خنزير أو كلب. وقيل: إن قصد الأنبياء قُتِلَ. وفي: تعيرني بالفقر والنبي قد رعى الغنم. وفي قوله لتقبيح وجه: كأنه وجه نكير، ولعبوس وجه: كأنه وجه مالكٍ. وفي ذكر بعض جائز عليه في الدنيا حجة له أو لغيره للترفع لا للتأسي، كأن قيل: فيَّ المكروه؟! فقد قيل في النبي عليه السلام، وكيف أَسْلَمُ من ألسنة الناس ولم تسلم الأنبياء. وقد صبرت كما صبر النبي. وفي تشبيهه لنقص لحقه لا على سبيل التأسي، كـ: (إِنْ كُذِّبْتُ فقد كُذِّبُوا).

وأفتي بقتل مَنْ سَمَاهُ عليه السلام في أثناء المناظرة باليتيم ختن حيدرة وزعم أنه لم يكن قصداً. وفيمن لعن العدالة، أو الزواج، أو قال لصبي: (لعن الله معلمك، وما علمك) وفيمن لعن العرب، أو من حرم المسكر، أو من قال: لا يبيع حاضر لبادٍ إن عذر بجهل، أو لعن بني هاشم وقال أردت الظالمين منهم -وفيه يضيق القول-[٤] أو نسب لأحد ذريته قبيحاً مع علمه به، أو انتسب له، أو احتمله قوله، أو عاق عن القتل عائق لخلل ببينة[٥]، أو سب مُخْتَلَفَاً في نبوته أو صحابياً. وقيل: إن نسب

---

(١) في (ح١): (لقوله).

(٢) قوله (وصح) زيادة من (ح٢)

(٣) قوله: (قَوْلِهِ) زيادة من (ح١).

(٤) في (ح٢): (القتل).

(٥) في (ح٢): (بينة).

معاوية لكفر وضلال قُتِلَ، وإلا نُكِّلَ نكالاً شديداً. وقيل: إن كَفَّرَ أحد الخلفاء الأربعة قُتِلَ[1]، وَيُنَكَّلُ في غيرهم.

وَشُدِّدَ عليه في: (كل صاحب فندق قرنان ولو كان نبيا مرسلاً) في الحكم. وهل يقتل بقوله لشريف ثابت نسبه: (لعن الله ولد الأكبر في أجدادك) أو يؤدب؟ قولان.

وفيمن سب[2] الباري تعالى على ما تقدم، إلا أنه يستتاب هنا على المشهور. وقيل: الأكثر على عدمها. وهل في قوله: (لقيت في مرضي ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه) نسبة الباري إلى الجور؛ فيقتل، أو قصده الشكوى فَيُنَكَّلُ فقط؟ قولان. أما لو لعنه قُتِلَ وإن قال: زل لسانه على المنصوص.

---

(١) قوله: (وإلا نكل نكالاً شديداً. وقيل: إن كفر أحد الخلفاء الأربعة قتل) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ق١): (نسب).

باب الزنا[1]

الزنا وطءُ مكلفٍ عمداً فَرْجَ آدمي بلا شبهة، وتسلط شرعي، وخلاف؛ فيحد واطئ الميتة، وقيل: يؤدب كالزوج. وواطئ الصغيرة يوطأ مثلها، وقيل: مطلقاً. ولائط يرجم[2] مطلقاً[3]، وإن عبداً أوكافراً. وقيل: يُجْلَدُ العبد، ويؤدب الكافر. وأجنبية في دبر، وفيها: هو زنا. وقيل: لواطٌ. وخامسة عَلِمَ بتحريمها. ومعتقة عليه بملك كذلك، ورأيه في الأمة أنها تعتق بنفس الشراء، أو مقلده يرى ذلك، وإلا لم يحد. وَمُحَرَّمَةٌ بنسب أو رضاع أو صهر بنكاح. ومبتوتة ولو في عدة. وهل وإن أبتّ[4] في مرة؟ تأويلان. ومطلقة قبل بناء. ومعتقة دون عقد فيهما. وحربية بأرض إسلام إن خرجت بنفسها، وكذا بأرضها على الأصح، أما إن أخرجها[5] هو فلا حد. وأمة مستأجرة وإن لوطئ. ومودعة، ومرهونة، وذات مغنم على الأصح، إلا من سرية قَلَّتْ فلا يحد اتفاقاً.

ولو مكنت مملوكها فوطئها أو مجنوناً حُدَّتْ[6] [٢١٩/ أ] بخلاف الصغير.

وأعذر جاهل بعين ولو مع شك أو حكم، إلا في زنى واضح على الأصح، لا بمساحقة إلا الأدب اجتهاداً[7]. وقيل: تُجْلَدُ كل واحدة خمسون جلدة.

ولا بإتيان بهيمة ويؤدب، وقيل: يُحَدُّ. وهي[8] في الذبح والأكل وغيرهما كغيرها.

---

(١) قوله: (الزنا) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (برجم).

(٣) قوله: (مطلقاً) زيادة من (ق١).

(٤) في (ح٢): (أبتت).

(٥) في (ح١، ق١): (أخرجها).

(٦) قوله: (حدت) ساقط من (ح٢).

(٧) قوله: (اجتهاداً) ساقط من (ق١).

(٨) قوله: (وهي) ساقط من (ح١).

ولا بمن حَرُمَ وطؤها لعارض كحيض وصوم وإحرام، وَأُدِّبَ كشريك في أمة، أو مملوكة مُحَرَّمَةٍ لا تعتق عليه كعمة وخالة ونحوهما، وكبنت نكحها على أم لم يدخل بها ووطئها، أو على أختها أو عمتها أو خالتها. وهل إلا أخت النسب لتحريمها بالكتاب؟ تأويلان. فلو دخل بالأم ثم وطئ البنت حُدَّ، وَكَأَمَةٍ مُحَلَّلَةٍ له، وقيل: إلا العالم فَيُحَدُّ. وَقُوِّمَتْ عليه وإن لم تحمل وإن أبياه، وقيل: ولو بغيبة عليها.

ولا تُحَدُّ مكرهة، ولا مبيعة بغلاء على الأصح، ولا مكرهة على الأرجح. وثالثها: إن لم ينتشر، وإلا حُدَّ. ولا مَنْ وطئ أمة وادعى شراءها، وأنكر سيدها البيع وحلفه، وقيل: إن لم تكن بيده حُدَّ، ولم يلحقه[1] الولد، وإلا فالعكس. ويأخذها في الوجهين مع الولد في الأول[2]، وقيمته في الثاني.

ويثبت بظهور الحمل في غير ذات زوج أو سيد مقر بالوطء، وحدت إن أنكره[3]، واختار اللخمي خلافه إذا ادعته للشبهة، ولو مع يمينه على عَدَمِهِ أو أنه اشتراها[4] بعده لأن يمينه مظنونة.

وصُدِّقَتْ في دعوى غصب لقرينة، وإلا فلا على المشهور. وبينة تشهد كما سبق. ولا يسقط بشهادة أربع نسوة ببكارتها إن ادَّعَتْ ذلك. واختار اللخمي: سقوطه. ولو قالت: (أنا أنكشف[5] للشهود ليروا بكارتي) جاز، كنظرهم لإقامة الحد عليها. وبإقرار ولو مرة.

---

(١) في (ق١): (لا يلحقها).

(٢) قوله: (في الأول) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (إن أنكره) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (استبرأها).

(٥) في (ح٢): (أتكشف).

وَتُرِكَ إن رجع لشبهة على المعروف، أو كذب[1] نفسه على الأصح، وعلى الثاني ففي ثبوت الإقرار به قولان. أو هرب ولو في الحد، وروي: إلا أن يمضي[2] أكثره فيكمل.

ولو أقر بلديان بوطء أو قامت به بينة، وادعيا النكاح دون بينة غير أبيها وأخيها حُدَّا على الأصح. وفي معنى البينة الفشو، ويأتنفان نكاحاً جديدا بعد استبراء. وقال عبد الملك: ولو أقر بوطء فلانة بنكاح، أو أمة فلان بشراء لم يحد. ولا يكلف ببينة إلا إذا وجدا في بيت على ذلك ولم يكونا طارئين. قال: ولو شهدت بينة بوطء غير معروفة، وادعى على أنها كانت زوجته وطلقها، أو أمته وباعها -صُدِّقَ ولا يكلف بينة.

وموجبه رجم، وجلد وحده، وجلد مع تغريب. والتكليف شرط في الجميع؛ فالرجم على حر مسلم محصن، لا مجنون وصبي ولو مراهقاً على المشهور، ولا عبد، ولا كافر على المشهور ولو زنا بحرة مسلمة، لكن يشدد في عقوبته، وقيل: يُحَدُّ، وقيل: كالمسلم.

وَحُصِّنَا[3] بنكاحٍ، ووطء[4] يحل المبتوتة بعد عقل[5] وحرية وإسلام وبلوغ، لا بوطء فاسدٍ على المشهور[6]. ولا يُحَصِّنُ عبد حرة، وقيل: إن تزوج بغير إذن سيده لم يجزأه[7]، وإلا حصنها. ولو عتق[8] أحد الزوجين حَصَّنَهُ الوطء بعده - إن صح النكاح -

---

(١) في (ح٢): (أكذب).

(٢) في (ق١): (يقضي).

(٣) في (ح٢): (أحصنا).

(٤) قوله: (ووطء) ساقط من (ح٢).

(٥) في (ح٢): (بعلم وعقل).

(٦) قوله: (وَحُصِّنَا بنكاحٍ، ووطء يحل المبتوتة بعد عقل وحرية وإسلام وبلوغ، لا بوطء فاسدٍ على المشهور) ساقط من (ق١).

(٧) في (ح١): (لم يحده).

(٨) في (ق١): (أعتق).

دون الآخر كوطء زوج كتابية بعد إسلامه دونها. ولو وطئ الكبير[١] صغيرة حَصَّنَتْهُ دونها، والعكس لغوٌ. [٢١٩/ب] وفي تحصينه بوطء مجنونة قولان. وَصُدِّقَ مُنْكِرُ إحصان لا منكرة وطء بعد إقامة[٢] عشرين عاماً والزوج مقر به. وفيها أيضاً في الرجل: يُصَدَّقُ إلا أن يثبت بإقرار أو ولد، وهل[٣] خلاف وتقيد الأولى بها في الثانية وتطرح الأولى أو الثانية، أو وفاق؛ إما لأن الطول في الثانية أقل منه في الأولى، أو لأن الرجل يخفي ذلك دون المرأة، أو لأن المرأة في الثانية لم تَدَّعِ الوطء والزوج في الأولى مقر به؟ تأويلات. وقيل: إن أَقَرَّ بالوطء قَبْلَ الزنى أو بَعْدَهُ كَذَّبَهُما الإحصان، وإن أنكراه بَعْدَهُ ولم يُعْلَم منهما إقرار قبله ففي تصديقهما ثالثها: إن لم يطل صُدِّقَا، وإلا فلا. وإن أنكراه قبله صُدِّقَا اتفاقاً. وإن اختلف في حصوله قبل الزنى فلا إحصان للمُنْكِرِ، ولا للمقر لتكميل مهر أو ثبوت رجعة اتفاقاً فيهما. وإن أقر على غير ذلك كان مُحْصَناً على الأصح. وإن اختلفا فيه بعد الزنى رُجِمَ المُقِرُ، وفي تصديق المنكر[٤] الثلاثة الأقوال.

وفيها: ولم يعرف مالك أن البينة تبدأ بالرجم ثم الناس ولا في الإقرار والحمل يبدأ الإمام بل يأمر كسائر الحدود[٥].

ولا يرجم بصخرة ونحوها على المشهور، ولا بحصيات خفيفة؛ بل بحجرٍ معتدل. ويتقي الوجه. ولا يجعل في حفرة على المشهور. وقيل: يحفر[٦] للمرأة فقط. وقيل: للمشهود عليه دون المقر. **اللخمي**: وإذا لم يحفر له فلا يضرب رجلاه ولا ساقاه ولا يداه؛ لأنه تعذيب وليس بمقتل.

---

(١) في (ق١): (الصغير).

(٢) في (ح٢): (أن قامت).

(٣) في (ق١): (وهو).

(٤) قوله: (وفي تصديق المنكر) ساقط من (ح١).

(٥) المدونة: ٤/ ٥٠٧.

(٦) قوله: (يحفر) ساقط من (ح١).

ويجرد أعلى الرجل دون المرأة. ولا يؤخر لمرض، بخلاف الجلد ونحوه. والجلد وحده على امرأة غير محصنة ورقيق، مع التغريب على ذكر حر بكر. والجلد على الحر مائة ويشطر برق وإن قَلَّ جُزْؤُهُ أو فيه شائبة. ويتقى فيه الوجه والفرج.

والتغريب لبلد آخر كفدكٍ وخيبر من المدينة. وقيل: من مصر للحجاز. وقيل: لأسوان. وأقام سنة من يوم سجنه بها. وأجره في ماله إن كان، وإلا فمن بيت المال. فإن عاد ثانية غُرِّبَ أيضاً، وهل يسجن الغريب في بلد زنى فيه أو في غيره؟ تردد.

وينتظر وضع الحمل مطلقاً، والنفاس في الجلد والرضاع، لا الرجم، إلا إذا لم توجد من ترضعه، أو لم يقبل غيرها. وحيضة في ذات زوج، وقال اللخمي: تُحَدُّ إن قال الزوج: (استبرأتها) وإلا فله إسقاط حقه؛ فَتُحَدُّ، أو القيام به فتؤخر.

وينتظر بالجلد اعتدال الهواء. وروي: لا يؤخر للحر. وأقامه حاكم وَسَيدٌ في رقيقه ببينة أو إقرار أو حمل، لا بعلمه - على الأصح - إلا في الجنايات، ولا إن تزوج أحدهما بغير ملكه. وفيها: وإن قالت: (زنيت مع هذا) وقال: (هي زوجتي)، أو وجدا في بيت؛ يريد: ولم يكونا طارئين، وأقرا بالوطء، وادعيا النكاح ولم يأتيا ببينة؛ أي: ولم يحصل فشو، وادعى نكاحها فصدقته هي أو وليها، وقالوا: (عقدنا ولم نشهد، ونحن نشهد الآن) حُدَّا.

باب القذف[١]

حُدَّ مكلف رمى مسلماً عفيفاً عن مواضع مواقع الزنى، غير عنين أو مجنون[٢] قَبْلَ بلوغه [٢٢٠/أ] بما يدل على زنى أو لواط إن بلغ أو بلغت الوطء. وقيل: كَالذَّكَرِ. أو نفي نسب حر مسلم عن أب أو جدٍ، لا أُمٍّ إن كان معروفاً؛ فلا حد في قذف مجهول كقوله له أو لمنبوذٍ: (يا ابن الزانية). وأدب وإن قال لمنبوذ: (يا ولد زنى حَدٌّ). وقال أشهب: كذلك إن قاله لمجهول. وعن مالك: إن قال لحر مسلم: (يا بن الزانية) وهو لا يعرف أُمَّهِ حُدَّ)، وكذا الغريب.

ولا يلزمه بيان أن أُمَّهُ حرة مسلمة؛ إذ هي محمولة على ذلك. فإن كانت قريبة الغيبة فلا يُحَدُّ إلا بعد الإعذار. ولو نفاه عن أمه لم يُحَدَّ. ولو نسبه لعمه في مشاتمة حُدَّ لا لجده إلا بظهور القذف. وقيل: يُحَدُّ فيهما. ولو نسبه لخاله أو زوج أمه حُدَّ، لا إن استفهمه. ولو قال حر لعبد: (يا زان) فقال: (بل أنت) حُدَّ العبد، وَأُدِّبَ الحر. أو قال لرجل: (يا ابن الزانية) فقال له[٣]: (أخزى الله ابن الزانية) حلف الرجل ما قصد قذفاً، وإلا سجن حتى يحلف. وقيل: يُحَدَّانِ معاً. أو قال لذمي: (يا ابن الفاعلة) فقال: (أخزى الله ابن الفاعلة) حلف الذمي ما قصد قذفاً، وإلا سجن حتى يحلف. وقيل: يُحَدُّ، كقوله: (أحمقنا ابن الزانية) جواباً لـ: يا أحمق.

وحدت امرأة لزنى وقذف إن قالت: (بِكَ زَنَيْتُ) جواباً لـ: (زَنَيْتِ) ولو كانت امرأته على الأصح، إلا أن ترجع عن الزنى؛ فَتُحَدُّ للقذف فقط. ولا يحد الرجل لأنها

---

(١) قوله: (القذف) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (مجبوب).

(٣) قوله: (له) ساقط من (ح١).

صدقته، وقيل: يحد ويلاعن إن كان زوجاً، وقيل: لا حد ولا لعان، وقال أشهب: تحد لهما إلا أن تقول: (قصدت مجاوبته) فيحد هو دونها، وقال أصبغ: يحدان للقذف. وله حد أبيه، وقيل: لا، وعلى الأول يفسق.

والتعريض المفهم كذلك - ولو من زوج أو شاعر - كالتصريح، إلا من أب كـ: (أما أنا فلست بلائط، ولا زان، وأنا معروف) فإن كان محتملاً فقولان، وقيل: يحلف أنه لم يُرِدْ قذفاً، ويعاقب. فإن نكل فهل يحد أم لا؟ تردد. وَحُدَّ لأمه إن قال هو: ولد زنى، أو نغل[1] أو ندل أو نسب نفسه[2] لبطن أو عشيرة غير بطنه أو عشيرته. ولمن قال له في مشاتمة: (يا ابن الفاعلة الصانعة العفيفة التي لم تزن قط) وكذا قوله: (ما طعن في فرجي بشيء)، أو: (أنا عفيف الفرج أو أنت)، ولو قال: (ما أنت عفيف) حلف ما قصد به قذفاً، وكذا إن قاله لامرأة، وقيل: يحد. ولو قال: (يا مأبون[3]) وفي طباعه تأنيث حلف لم يُرِدْ إلا ذلك، وإلا حُدَّ، كأن لم يكن فيه شيء من ذلك. وفيها: إن قال: (يا مخنث) حلف ما قصد قذفاً، وإلا حُدَّ. وقيل: كالمأبون، وهل خلاف؟ تأويلان.

وَحُدَّ في قوله: يا قحبة [4]، ويا ابن منزلة الركبان، ويا ابن ذات الراية، وكذا فعلت بها في أعكانها. أو قال لزوجها: يا قرنان إن طلبت ذلك. وقيل: يؤدب فقط.

ولا حد في قوله: (أحدكم زان) ولو قاموا، بخلاف: (يا زوج الزانية) لمن[5] له امرأتان ولو عفت واحدة وقامت الأخرى، إلا أن يحلف ما قصدها. وهل خلاف، أو

---

(١) النَّغْل بالنون وهو الخَبِيسُ من الناس والدواب. انظر لسان العرب: ١١/ ٣٣٨.

(٢) في (ح١): (نسبه).

(٣) المأبون مِنْ أَبَنَ الرجلَ يأْبُنُه ويأْبِنُه أَبْناً اتَّهمَه وعابَه. انظر لسان العرب: ٣/ ١٣.

(٤) القَحْبةُ المُسنة من الغنم وغيرها، والقَحْبةُ كلمة مولدة قال الأزهري: قيل للبَغِيِّ قَحْبة لأنها كانت في الجاهلية تُؤذِن طُلاَّبَها بقُحابها، وهو سُعالها. ابن سيده: القَحْبة الفاجرة وأَصلُها من السُّعال أرادوا أَنها تَسْعُلُ أَو تَتَنَحْنَحُ تَرمُزُ به. انظر لسان العرب ١/ ٦٦٢.

(٥) في (ح٢) زيادة: (قال).

يفرق بين الكثير والاثنين؟ تردد. ولو قال في مشاتمة: (لَسْتَ بولدي) فللأم القيام دون بنيها وحلف لها، وإلا حد. فإن ماتت فلهم القيام. ولا يسقط بعفو أحدهم، بخلاف الدم. فإن كان على جهة الأدب فلا. [٢٢٠/ ب] والمُلاعِنَةُ وابنها كغيرهما.

وَأُدِّبَ في يا فاسق، يا فاجر. قال أشهب: ويحلف ما قصد قذفه وإلا حد، وفي قوله[١]: يا حمار، يا ثور، يا خنزير، يا كلب، يا خبيث، وكذا إن نسب ذلك لأبيه، أو لأمه. وَأُحْلِفَ[٢] في: (يا ابن الخبيثة) أنه لم يُرِدْ قَذْفاً، فإن نَكَلَ حُبِسَ حتى يحلف. فإن طال أُدِّبَ وَأُطْلِقَ. وقال عبد الملك يحد، ومثله: (يا بن الفاسقة، أوالفاجرة) عنده. أما لو قال: (يا خبيث الفرج) فإنه يُحَدُّ كـ: (زنى فرجك، وكذا زنت عيناك ورجلاك) على الأصح، ومثله: (ما أنت بحر، أو قال لعربي: يا فارسي، أو يا رومي) بخلاف العكس أو: (يا ابن اليهودي، أو النصراني) وليس في آبائه أحد كذلك. وقيل: يحلف أنه لم يُرِدْ نفيه، وإلا حد. أو: (يا ابن الأقطع، أو الأعور، أو الأزرق أو الأحمق[٣]، أو الأصم) وأبوه ليس كذلك على المنصوص[٤]، وقوله: (لا أباً لك مغتفر) إلا في مشاتمة، وفي: (يا ابن الحجام، أو الخياط، ونحوهما من الصنائع) وليس في آبائه أحد كذلك ثالثها: فيها: إن كان من العرب حُدَّ، وإلا فلا[٥]. ويحلف ما أراد نفيه.

ولو نسب أجناس البيض من غير العرب بعضها لبعض كالترك والروم والفرس ونحوهم أو السود كذلك كالنوبة والحبش ونحوهما - لم يحد اتفاقاً.

---

(١) في (ق١): (ولا حد في قوله).

(٢) في (ح١): (واختلف).

(٣) في (ح٢): (الأحمر).

(٤) في (ح١): (على الأصح).

(٥) المدونة: ٤/ ٥٠٠.

ولا حد في نسبة أحد من بيض لسود والعكس على الأصح. وثالثها: إن نسب الأسود للبيض وإلا حد، إلا أن يكون في آبائه أسود وهو كذلك. ولو نسب أحداً من العرب لغير جنسه أو قبيلته حُدَّ اتفاقاً.

وكل قبيلتين جمعهما أب يحد من نَسَبَ أحداً من أعلاهما كالعرب[1] لأقربهما بخلاف العكس.

ولا حد في: (ما لك أصل ولا فصل) على الأصح. وثالثها: إن لم يكن من العرب وإلا حد له. وقيل: إلا أن يعذر بجهل، ويحلف ما قصد نفيه إن كان في مشاتمة.

ولو قال ابن عم أو مولى لعربي: (أنا خير منك)[2] لم يحد على الأقرب. وقيل: يحد. وثالثها: إن قال: (أنا خير منك نسباً) وإلا أُدِّبَ فقط. ورابعها: إن قال: (خير منك عند الله تعالى) ومثله يشبه -حَلَفَ، وإلا حد.

وهو ثمانون جلدة على حر، ونصفها على رقيق ذكر أو أنثى. وقيل: إن قذف حُرّاً فكالحر. ولو كَرَّرَهُ بَعْدَهُ كُرِّرَ على الأصح، وكذا إن كرره بجماعة فحدٌّ واحد على الأصح. وثالثها: إن قاموا دفعة، وإلا كرر لمن قام.

فإن قذف في أثناء الحَدِّ ثانياً، أو الأول استؤنف لهما، إلا أن يبقى يسيراً كخمسة عشر سوطاً ونحوها فيكمل ثم يستأنف الآخر. وقيل: كذلك إن بقي منه اليسير. وإن مضى النصف ونحوه استؤنف لهما. وإن ذهب منه يسير حُدَّ ما بقي لهما.

ولو قال بعد الحد: ما كَذَبْتُ عليه، أو: لقد صَدَقْتُ - حُدَّ له ثانياً على الأصح. وهل له تحليفه إن ادعى أنه قذفه أم لا، أو إلا أن يكون مشهوراً بذلك؟ أقوال. فإن حلف وإلا

---

(١) قوله: (كالعرب) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح١): (لك).

سُجِنَ. فإن طال أُطْلِقَ. وفي أدبه قولان. ولو قام له به[١] شاهد فهل يحلف فإن نكل فكما مر، وإن كان معروفا بذلك عُذِرَ بلا يمين وإلا حلف، أو يحلف مع شاهده ويحلف؟ أقوال.

وهو حق آدمي [٢٢١/ أ] على الأصح. وقيل: باتفاق. وهل يتعلق به حق الله تعالى أم لا؟ فله العفو عنه قَبْلَ الإمام، وكذا بعده إن قصد ستراً على نفسه، وإليه رجع، وعنه: مطلقاً. فإن كان الحق لأبيه أو لأمه فلا عفو له بعد بلوغه. ويجوز عفوه عن أبيه أو جده لأبيه لا لأمه بعده إن كان الحق له[٢].

ولو قذف ميتاً، أو قَبْلَ موته ولم يعف عنه قام به ابنه وأبوه وجده لأبيه وأخوه وعمه وابنه، لا زوج وزوجة. وهل وإن لم يرث[٣] في الحال؟ قولان لابن القاسم وأشهب. وهل يُقَدَّمُ الأقرب فالأقرب، أو يستوي الجميع؟ قولان. فإن اجتمعوا فعفا بعضهم اعتبر غير الأخ وَمَنْ بَعْدَهُ. وقيل: لا عفو[٤] لابن مع أب، ولا لأخ مع ابن، ولا لجد مع أخ، ولا لعم مع جد، ولا قيام للعصبة مع الابن وَمَنْ بَعْدَهُ إلا بعد انقراضهم كبنت وأخت وجدة على الأصح. وللوصي القيام دون الوارث، فإن لم يَتْرُكْ أحداً ولا أوصى به فلا قيام لأحد على المنصوص كمقذوف قربت غيبته وكتب إليه، وكذا إن بعدت. وسجن حتى يحضر، وظاهرها خلافه، وقيل: يَقُومُ به ولده فقط.

---

(١) قوله: (به) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (ويجوز عفوه عن أبيه أو جده لأبيه لا لأمه بعده إن كان الحق له) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ح١): (يدر).

(٤) قوله: (عفو) زيادة من (ح٢).

باب السرقة[١]

السرقة: أخذ مال وغيره[٢] من حِرْزٍ خِفْيَةً لم يؤتمن عليه. وهي مُحَرَّمَةٌ إجماعاً. وشرط سارقه التكليف، فيقطع الحر والعبد، والذمي كذا المعاهد - على الأصح - وإن سرقوا لمثلهم أو لم يترافعوا إلينا. وشرط المال كونه نِصَاباً بعد خروجه، مِلْكاً لغير آخذه، تَامّاً لا شبهة له فيه، مُحْتَرَماً، مُخْرَجاً من حرز لغيره خفية، وإن حَطَباً وَمَاءً وفاكهة، فالنصاب ربع دينار أو ثلاثة دراهم، وهل خالصة أو مطلقاً؟ تردد.

وقال محمد: ولو ديناراً وتبراً، أو ما يُقَوَّمُ بثلاثة دراهم وإن نقص عن ربع دينار على المشهور. وقيل: إنما يُقَوَّم بالذهب. وقيل: بهما إذا كانا غالبين. وقيل: بما يباع به المسروق غالباً منهما. وهل يُقَوَّم بالذهب في بلد يباع فيه بالعروض، أو في أقرب المواضع إليه؟ تردد. فلو ظنهما فلوساً أو الثوب فارغاً منهما قطع إن وجد أحدهما فيه أو في فراش أو مخدة[٣] أو مرقعة[٤]، لا في حَجَرٍ أو خَشَبَةٍ. وَقُيِّدَ إن كان الثوب خَلِقاً حلف أنه لم يعلم، وسقط. وإن كان في عصا صُدِّقَ إن أخرجها في ليل أو من مكان مظلم، وإلا فلا. وقال أصبغ: إن كانت مفضضة وهي مما لا يفضض، فإن ريء[٥] أنه لم ينظر الفضة لم يقطع وإن كان فيها ثلاثة دراهم، إلا أن يبلغ قيمة العصا ذلك، فلو نقص كل درهم خَرُّوبَةٍ أو ثلاث حبات لم يُقْطَعْ، وإن نقص حبتين قُطِعَ. وقيل: إن نقصت يسيراً وجازت كالوازنة قُطِعَ اتفاقاً، وفي عكسهما

---

(١) قوله: (السرقة) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح١): (ونحوه).

(٣) المِخَدَّة بالكسر وهي المِصْدَغة؛ لأن الخد يوضع عليها. وقيل: الخدان اللذان يكتنفان الأنف عن يمين وشمال. انظر لسان العرب: ٨/ ٤٣٩ .

(٤) في (ح١): (مرفقة).

(٥) في (ق١): (بدا).

لم يقطع اتفاقاً. وإن نقصت كثيراً وجازت أو عكسه فلا قطع على الأصوب، أشهب: وإن كانت الدراهم مقطوعة فلا قطع، قال محمد: إلا أن يكون معها بعضها.

والمعتبر في القيمة الانتفاع الشرعي، فَيُقَوَّمُ طُنْبُورٌ[(١)]، وعود خشبة، وحمام لعب، وسمان، ودرة لحم، وسبع طير معلم بمنفعته خلافاً لأشهب. ولو كمل بِمِرَارٍ لم يُقْطَعْ ولو [٢٢١/ ب] في فَوْرٍ، خلافاً لسحنون. وهل خلاف أو لا، وَيُحْمَلُ على الطعام والمتاع الذي لا يمكن إخراجه دفعة، وَيُحْمَلُ قول ابن القاسم على أنه إنما عاد لينظر ما يسرقه سوى الأول؟ تردد، وعن مالك نحوه.

ولو اشتركا وناب كُلاً نِصَابٌ قُطِعَا، وإلا فثالثها المشهور: إن كان أحدهما لا يستقل قُطِعَا، إلا إن كان أحدهما أباً لرب المتاع، ولو اشترك مع غير مكلف قطع، وكذا مع عبد لم يأذن له سيده في دخول، وإلا لم يقطع. وفي اشتراكه مع جد أو زوجة أو ضيف خلاف. ولو حملوه على دابة أو صبي أو مجنون قطعوا، وعلى أحدهم وهو لا يقدر إلا بهم فكذلك. وقيل: الخارج[(٢)] وحده. ولو أكل طعاماً ونحوه أو أتلف شيئاً قبل خروجه لم يقطع وضمنه. ولو سرق متاعه من مرتهن أو مستأجر لم يقطع. وكذا ما ورثه أو وهبه له قَبْلَ نقله من حرزه[(٣)]، وإلا قطع. ولو ابتاع ثوباً من سارقه في حرزه ولم يعلم فخرجا به لم يقطعا، وإن علم قطع وحده[(٤)]. ولو اقتضى منه ديناراً فيه أو أخذه منه وداعة[(٥)] قطع الخارج وحده. ولو أقر بسرقة شيء فكذبه ربه قطع على المنصوص، وبقي له ما لم يَدَّعِهِ

---

(١) طُنْبُورٍ بضم الطاء المهملة وسكون النون وضم الموحدة آلة لهو مجوفة مثلثة عليها سلوك من نحاس يمر عليها بقضيب من نحاس فيحصل لها صوت مطرب لأهلها. انظر حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٣٦.

(٢) في (ح٢): (الجار).

(٣) في (ح١): (حوزه).

(٤) قوله: (وحده) زيادة من (ح٢).

(٥) في (ق١): (وأودعه).

ربه. ولو شهد عليه أنه سرق من يد فلان كذا فقال: (هو لي) وطلب يمين[1] رَبِّهِ -حلف له على الأصح وأخذه، وَقُطِعَ له. وإن نكل حلف السارق، وأخذه، وَقُطِعَ على الأصح.

ولو أخذه بليل من حرز غيره فقال: (هو بعثني) وَصَدَّقَهُ فإن لم يُشْبِهْ ولا عُرِفَ بانقطاع لربه قُطِعَ، وإلا فلا. وقيل: متى صدقه لم يقطع. وقيل: إن قامت[2] بينة لم يصدق.

وسقط في خمر ولو لذمي لا قيمتها، وفي مزمار، وعود، وصليب، وطنبور لم يساو بعد كسره نصاباً.

وَقُوِّمَ[3] كَبَرٌ صحيحاً على الأظهر كَدُفٍّ، وكذا جِلْدُ ميتة لم يدبغ، وإلا فمشهورها: إن زاده الدبغ نصاباً قطع. وقيل إن ساوت صنعته نِصَابَاً قطع. وهل يوم السرقة واستظهر، أو يوم الدبغ؟ قولان.

وفي كلب، وقيل: إلا المأذون. وفي زيت نجس، وأضحية بعد ذبح قولان. ويقطع قَبْلَهُ كسرقة لحمها من متصدق عليه، وكسبع يذكى لجلده على المنصوص فيهما، إن قوم الجلد بنصاب بعد الذبح. وقيل: قيمته حَيَّاً. وَقُيِّدَ بالعادية، وإلا قطع سارقها.

وسقط عن شريك إن لم يُحْجَبْ عنه المال، وإلا قطع إن كان الزائد نصاباً. وهل نصيبه من جملة المال -قول مالك- وهو ظاهرها، أو من المسروق فقط، وصوب؟ قولان.

فإن كان مُقَوَّمَاً نُظِرَ لقدر نصيبه منه خاصة اتفاقاً. ولو سرق من بيت المال قطع على المعروف، كمغنم بعد حوزه وإن لم يأخذ فوق نصيبه ربع دينار على المشهور إن كثر الجيش، وإلا لم يقطع كقبل الحوز. وقطع إن سرق لأبيه على الأصح. وثالثها: إن بان عنه، وإلا فلا، كالأب له. وكذلك الحَدُّ خلافاً لأشهب. وغير هؤلاء من الأقارب كالأجنبي،

---

(١) في (ح٢): (يمين).

(٢) في (ح١): (كانت).

(٣) من قوله: (وقوم كبر) إلى قوله: (وأخذ قيمته من المشتري) ساقط من (ق١) وهو مقدار لوحة كاملة.

ولو سرق عبد من مال ابن سيده قطع[١]، واستشكل. وإن سرق لشدة جوع لم يقطع كحبس حقه من غريم[٢] مماطل. وقيل: يُقْطَعُ.

والحرز ما يعد صَوْنَاً[٣] للمال عُرْفَاً كحانوت [٢٢٢/ أ] لما فيه وإن غاب ربه، سرقه ليلاً أو نهاراً، أو فنائه[٤] لما وضع فيه المبيع[٥]. وقيل: إلا أن يتركه ربه دون غطاء. وقيل: إن خَفَّ. ولو دفع له ما يغلفه أو يختار منه أو أذن له في التقليب فَسَرَقَ منه لم يقطع كأن مد يده لغيره على الأصح. وإن لم يأذن له قطع كأن سرق من تابوت صيرفي قام لحاجة. وقيل: إلا أن يكون من شأن ربه نقله فنسيه.

وساحة الخَانِ حرز لِمَا ثَقُلَ أو عَظُمَ مُطْلَقَاً، وَلِمَا خَفَّ لأجنبي[٦]. وعرصة دار مختصة بلا إذن حرز مطلقاً وإن أذن ربها لضيف أو مرسل. وَمَنْ[٧] دخل في صنيع لم يُقْطَعْ ولو أخذ من بيت مغلق حُجِرَ عنه على الأصح. وثالثه: إلا أن يخرجه من جميعها. ولو انفرد مع زوجته بسكناها فسرقت هي أو أمتها من بيت مغلق حُجِرَ عنهما، أو سرق لها هو أو عبده كذلك - فالقطع، وإن لم يخرجه من جميعها على الأصح. ولو أذن للناس فيها كعالم وطبيب قُطِعَ مَنْ سرق مِنْ بيت حجر عليه[٨] منها إن أخرجه مِنْ جميعها، لا من سرق من عرصتها.

---

(١) قوله: (قطع) زيادة من (ح٢).

(٢) قوله: (غريم) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (صواناً).

(٤) في (ح١): (أفنائه).

(٥) في (ح١): (للبيع).

(٦) في (ح٢): (لا أجنبي).

(٧) في (ح٢): (ولمن).

(٨) في (ح٢): (عنه).

والمشتركة المباحة لكل الناس كفندق يقطع من سرق من بيوتها، أو إن أخذ بقاعتها ولو من سكانها اتفاقاً، فإن حُجِرَتْ عن غير سكانها قطع من سرق منهم من بيت صاحبه إن أخرجه لقاعتها، لا إن سرق من قاعتها[1]، إلا كدابة من مربط عُرِفَ لها، أو شيء من الأعكام[2]، ولو سرق أجنبي من قاعتها كثوب وأخرجه عنها، أو من بيوتها وأخرجه لقاعتها قطع على الأصح. وثالثها: إلا في الأولى. ورابعها: عكسه.

وظهر الدابة حرز ولو غاب ربها. ولو سرقها من موقف عُرِفَ لها لِبَيْعٍ أو غيره أو فنائه أو باب داره قطع كمبيع بمحلة، وإن غير مربوطٍ أو غاب ربه، ولو شاة واحدة على الأصح، لا باب مسجد مع غير حافظ، ولا سوق على المنصوص، ولا إن سرق الدابة بسرجها وهي مُخلاَّة.

والمحمل حرز لما فيه، وإن وحده على الأصح. ولنفسه بحافظ، لا إن تُرِكَ وحده بمضيعة[3]. وكل شيء بمكان عُرِفَ به أو مع ربه أو بين يديه فهو حرز. ومَنْ سرق مِنْ مِطْمَرٍ[4] بفلاة لم يقطع، وإلا قطع ككفن بقبر وإن بصحراء على المنصوص.

والبحر لما طرح فيه كالقبر. والمرساة حرز لسفينة كحارس وإن ربطت بغير معتاد على الأصح. وإن سرق من هو بها من آخر وهو على متاعه قطع وإن لم يخرج به منها، وإن قام عنه لم يقطع وإن خرج به، وإن كان أجنبياً قطع مطلقاً إن خرج به، وكذا إن لم يخرج به ورب المتاع معه، وإلا لم يقطع.

---

(١) في (ح١): (قاعها).

(٢) عَكَمَ المتاعَ يَعْكِمُه عَكْماً شدَّه بثوب، وهو أن يبسُطَه ويجعلَ فيه المتاعَ ويَشُدَّه، ويُسَمَّى حينئذ عِكْماً. والعِكامُ ما عُكِمَ به وهو الحَبْلُ الذي يُعْكَمُ عليه والعِكْمُ عِكْمُ الثِّيابِ. انظر لسان العرب: ١٢ / ٤١٥.

(٣) قوله: (بمضيعة) زيادة من (ح٢).

(٤) المِطْمَرُ هو الخيط الذي يقدَّر به البناء يقال له بالفارسية التُّرُّ. انظر لسان العرب: ٤/ ٥٠٢.

والإبل وإن غير مقطورة حرز لنفسها ولِمَا عليها وإن واقفة أو غاب ربها كالرواحل، وكذا ما سيق لمرعى من ماشية ونحوها. والخباء وإن غاب ربه حرز لنفسه ولما فيه، وكذا الماء في فنائه على الأصح. ولو سرق ذووا أخبية بعضهم من خباء بعض قطعوا على الأصح، لا أهل خباء واحدة.

واختلف فيمن سرق من حبل قَصَّارٍ أو صَبَّاغٍ. ولمالك في الغَسَّالِ في البحر ينشر الثياب وهو معها يقطع من سرقها. [٢٢٢/ ب] ولو نشر ثوباً على حائط وبعضه خارج الطريق فلا قطع على من جبذه فأخذه على الأصح، كحلي أو ثياب على صبي أو مجنون لم يضبطه. وليس في حرز ولا معه حافظ، وإلا قطع، إلا أن يأخذه خديعة أو مكابرة فيؤدب، أو يؤذن له في الدخول.

اللخمي: والنائم كالصبي. ولو أزال باب مسجد أو سقفه قطع، وكذا لو سرق قناديله على الأصح ولو بغير غلق أو نهاراً[١]، وفي حصره ثالثها: إن كان عليها غلق أو في نهار. ورابعها[٢]: إن ربط بعضها ببعض. والبُسُطِ المتروكة فيه يُقْطَعُ سارقها، لا إن كانت تُحْمَل وَتُتْرَكُ، وربما نسيها ربها إلا بحافظ. وفي بلاطه خلاف فإن كان كحصُرٍ أو زكاة الفطر ببيت[٣] فيه فلا قطع مع الإذن، وإلا قطع إذا أخرجها إلى المسجد. ولو كانت الزكاة في المسجد لم يقطع إلا بحارس على الأصح. وقيل: يدخله الخلاف في الحصر.

ولو قام للصلاة وثوبه بقربه قطع سارقه، ولو قبض قبل التوجه به. وقطع في حُلِي باب الكعبة، لا حليتها[٤] في وقت فتحها، وإلا قطع إلا أن يؤذن له في دخولها. ويقطع

---

(١) في (ح٢): (في نهار).

(٢) قوله: (ورابعها) زيادة من (ح٢).

(٣) في (ح٢): (بيت).

(٤) في (ح١): (في حليها).

ولد أحد الزوجين أو عبده فيما حجب عنه، ولم يؤذن له في دخوله، كمن دخل حَمَّاماً لسرقة لا لحاجة، أو نقب أو تسور ولو بحارس لم يأذن له في تقليب، ولو ناوله فمد يده لغيره قطع، ولا يقطع حتى يخرجه من الحمام إن كان له حارس، وإلا فكسرقة أجنبي من بيتٍ بدار مشتركة، وصدق مدعي الخطأ.

ولا يقطع عبد في مال سيده أو أحدهما إن كان مشتركاً، وإن حجب عنه على المشهور. والمكاتب مثله. ولا قطع في ثمر معلق. وهل إلا أن يكون على حائطه غَلَقٌ كنخلة بدار أو مطلقاً؟ قولان[1]. فإن آواه جَرِيْنٌ قطع سارقه. وهل إن كان قريبا من البيوت أو مطلقاً؟ قولان. وإن سرقه وقد تهيأ للنقل فثالثها: إن ربط بعضه ببعض قطع، وإلا فلا. فإن كان عليه حارس أو سرقه حين[2] نقله قُطِعَ اتفاقاً. وقطع إن أشار إلى دابة بعلف فخرجت له على الأصح، كصبي أعجمي. وإن سرق عبداً كبيراً فصيحاً لم يقطع، وإن كان أعجمياً قطع، وكذا إن خدعه على الأصح. ولو راطنه فأطاعه لم يقطع، وَقُيِّدَ إلا أن يَغُرَّهُ كقوله: (سيدك بعثني إليك، أو قد اشتريتك منه) ونحوه.

ولو عقده ليرفعه، أو نقله في الحرز ولم يخرج به لم يقطع. ولو نقب وأخرج غيره وتواطئا قطعا، وإلا قطع عليهما. وفيها: ولو قربه أحدهما إلى باب الحرز أو النقب فتناوله الخارج قطع وحده؛ إذ هو أخرجه، ولا يقطع الداخل. وقال أشهب: يقطعان معاً. ولو تعاونا في النقب خاصة والتقيا فيه قطع من أخرجه خاصة. وقطع داخل ناوله لآخر خارجه، ولو أُخِذَ في الحرز. وخارجٌ أدخل يده قطع[3] لا داخل على الأصح. ولو ناوله الأسفل لمن في أعلى الحرز فهل يقطع الأسفل[4] أم لا؟ تردد. وقطعا معاً إن التقيا

---

(١) قوله: (قولان) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (حرز).

(٣) قوله: (قطع) زيادة من (ح٢).

(٤) قوله: (لمن في أعلى الحرز فهل يقطع الأسفل) ساقط من (ح٢).

في[1] وسط النقب، وكذا إن ربطه فجذبه[2] الخارج. [٢٢٣/أ] وقيل: لا يقطع الداخل. ولو هرب بما معه وقد أُخِذَ في الحرز لم يقطع، وإن لم يشعر به كأن اتزر بإزار وهرب به. ولا إن اختلس أو كابر، وكذا إن هرب بعد شعوره بهم. ولو شاءوا منعوه. ولو ذهبوا ليأتوا بمن يشهد على الأصح، وإن لم يشعر فقولان. ولو أخذ فيه بعد أن ألقى ما معه خارجه فشك مالك. وقال ابن القاسم: يقطع، وشُهِّرَ. ولو وقع في نار أو كان كزجاج فتلف فهل يقطع أم لا، أو إن كان ليخرج فيأخذه قطع لا إن قصد إتلافه؟ أقوال. ولو بلغ ديناراً أو جوهرة ونحوهما وخرج قطع لا إن أكل فيه طعاماً ونحوه، أو أتلفه أو دهن كرأس[3] بدهن أو نحوه إلا أن يسلت منه بعد خروجه ما قيمته ثلاثة دراهم. ولو ذبح فيه شاة ونحوها اعتبرت قيمتها بعد خروجها مذبوحة ولو سرق حُرّاً صغيراً لا يميز من حرز مثله قطع على الأصح، وقال به الفقهاء السبعة.

ويثبت بشهادة عدلين لا بعدل مع امرأتين أو مع يمين إلا الغرم فقط. وبإقرار طوعاً لا كرهاً[4] ولو أخرج المسروق أو عَيَّنَ القتيل، إلا إذا أمن بعد رفع الإكراه أو أتى بما يدل على صدقه، وكذا إن قال: اجترئت وفعلت على صفة كذا. وهل خلاف؟ تردد. وقيل: إن عَيَّنَهُ قطع لا إن قال دفعه لي فلان، أو أخرج نقداً لا يُعْرَفُ بعينه. وقيل: إن أخرجه ولو بعد سجن وقيد وتهديد[5] قطع. وقيل: إن حَبَسَهُ سلطان عدل في حق فأقر في سجنه قطع، وإلا فلا.

فإن رجع عن إقراره فكالزنى. ولا بد من غرمه كمتهم رد اليمين فحلف الطالب. وسقطت عن متوسط على الأظهر كَمُبَرِّزٍ في عَدَالَةٍ وَفَضْلٍ اتفاقاً، وَأُدِّبَ المدعي عليه بذلك.

---

(١) قوله: (في) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح١): (فجر به).

(٣) في (ح٢): (كرأسه).

(٤) في (ح٢): (مكرها).

(٥) في (ح٢): (وتعزير).

وإقرار العبد ومن فيه شائبة يوجب القطع على المعروف لا الغرم إن عينوا السرقة. وقيل: وإن لم يعينوها. وصدق السيد مع يمينه إن قال: هو لي في غير مكاتب ومأذون له في التجارة.

وموجبه القطع مع رد المال إن أيسر إليه[1]. وقيل: إلى القيام من الأخذ أو كان قائماً بيده، وَرُدَّ مع عدم القطع مطلقاً. وقيل: وإن قطع. ولو سرق لجماعة واتصل يسره - تحاصوا فيما بيده، وإلا فلا شيء لمن سرق له بعد[2] عسره.

ولو ذهبت يمين السارق بسماوي، أو قام عليه شاهد، أو قالت البينة: من حرز، وقال هو: من غيره، أو من حرز ثم رجع -فكضمان الغاصب. وقيل: كما تقدم، أما لو سرق دون نصاب أو من غير حرز اتبع مطلقاً ولو باع ما سرقه لمن أتلفه. فإن أمضى ربه البيع لم يتبع السارق به إلا إذا اتصل يسره[3]. وإن لم يمضه، وأخذ قيمته من المشتري[4] اتبع بها السارق. وإن وجد المشتري عديماً رجع على السارق. فإن كانت القيمة أقل من الثمن أخذها منه وأتبعه المشتري بالزائد. وإن كان بالعكس أخذ منه الثمن وأتبع المشتري بما بقي له من القيمة.

وتقطع يمناه من كوعها وتحسم بالنار، ثم رجله اليسرى، ثم يده اليسرى، ثم رجله اليمنى ثم يعزر ويحبس. وقيل: يُقْتَلُ. فلو سقط العضو بعد السرقة بسماوي سقط القطع، [٢٢٣/ ب] ولو كانت اليد شلاء فكالعدم. وقيل: إن بطل نفعها، وإلا قطعت. وقيل: تقطع مطلقاً، فإن نقصت أصبعاً قطعت لا ثلاثاً. وفي الأصبعين خلاف. وعلى الانتقال

---

(١) قوله: (إليه) زيادة من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (قبل).

(٣) في (ح١): (سيده).

(٤) نهاية السقط من (ق١).

ففيها عن مالك: تقطع رجله اليسرى، ثم أمر بمحوه وقال[1]: تقطع يده اليسرى، وبالأول قال ابن القاسم. ومثله من سرق ولا يمين له.

ولو أخطأ إمام أو غيره فقطع اليسرى أجزأ. وقيل: لا، والحد باق. ولو تعمده السارق أجزأ. وقيل: لا. وعلى الإجزاء تقطع رجله اليمنى إن عاد لا اليسرى على الأصح. ولو كرر السرقة فكمرة، وإنْ مِنْ[2] متعدد، ويأتي القتل على كحد زنى وشرب خمر لا حد فرية. وتداخلت الحدود[3] إن اتحد ما يوجبه كشرب وقذف على المنصوص، وإلا تكررت. وقيل: يكفي الأكثر. ولا تسقط غير الحرابة بتوبة وعدالة، وإن مع طول زمان.

---

(١) في (ح١): (وقيل).

(٢) قوله: (من) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (الحدود) زيادة من (ح٢).

باب الحرابة[1]

الحرابة: قطع الطريق بمنع مرور، وأخذ مال المعصوم على وجه لا يمكن معه غوث، ولو منفرداً بقرية على الأصح، كأن أخذ بحضرة خروجه لذلك. وإن لم يُخِفْ السبيل على الأصح[2]. وقيل: يُؤَدَّبُ خاصة.

أو أخافها[3] وإن لم يأخذ مالاً ولا قتَلَ، أو سقى سيكراناً[4] لذلك، أو خادع صَبياً وغيره فأخذ ما معه، أو دخل داراً أو زقاقاً في ليل أو نهار وقاتل لأخذ مال، خلافاً لعبد الملك. فلو قاتل[5] لخلاص ما أخذه فليس بمحارب، ولو قتل المغصوب منه إثر غصبه خشية الطلب فغيلة، ولو لقي رجلاً فسأله طعاماً فأبى فَكَتَّفَهُ وأخذ ما معه[6]، أو قال في دابة معه: وجدت عليها رجلاً فنزعتها منه -فقال مالك: يشبه المحارب، إلا أن حده الضرب والنفي. ولو نزع ما على شخص في طرفي ليل أو فيه مكابرة فليس بمحارب. وقوتلوا بعد دعاء على المشهور إن أمكن. وهل إن طلبوا مثل علف أو ثوبٍ ونحوه يعطوه وهو مذهبها، أم لا؟ قولان.

وموجبها إما قتل بسيف أو رمح، لا بحجارة ونبل وشيء فيه تعذيب ورمي من شاهق ونحوه أو صلبه قائماً غير منكوس. ويستحب إطلاق يديه لمماته. ولا تصلب امرأة. وَقُدِّمَ القتل خلافاً لأشهب. وعنه التخيير. ولو حبس للقتل فمات لم يصلب،

---

(١) قوله: (الحرابة) ساقط من (ح٢، ق١).

(٢) قوله: (كأن أخذ بحضرة خروجه لذلك، وإن لم يخف السبيل على الأصح) ساقط من (ح٢).

(٣) في (ق١): (أخفاها).

(٤) السَّيكَرَانُ نَبتٌ دَائِمُ الخُضرَةِ يُؤكَلُ حَبُّهُ، وَأَشَدُّ مِنهُ لِتَغيِيبِ العَقلِ البَنجُ. انظر شرح خليل، للخرشي: ٨/ ١٠٥.

(٥) في (ق١): (قال).

(٦) في (ح٢): (متاعه).

بخلاف ما لو قتله إنسان. ثم قتله[1] مصلوباً على الخشبة. وصلي عليه إن قتل قبل صلبه ثم صلب، لا إن قتل على الخشبة، خلافاً لسحنون. فينزل ليصلى عليه، واختلف قوله، هل يعاد على الخشبة ثانياً أو لا وإن رأى ذلك الإمام؟ وقال عبد الملك: يترك حتى تأكله الكلاب أو السباع، ولا ينزل إلا للدفن. وعنه: يُصَفُّ خلف الخشبة ويصلى عليه وهو[2] عليها.

أو تقطع يمينه ورجله اليسرى في فور لا في وقتين، فإن عاد فيده اليسرى ورجله اليمنى. ولو كانت يده اليمنى شلاء أو ذهبت لِقَوَدٍ أو جناية وشبهه قطعت يده اليسرى [٢٢٤/ أ] ورجله اليمنى. وعند أشهب تقطع اليسرى، فلو كان أقطع الرجل اليسرى فكما مر على الأول. وعند أشهب: تقطع اليمين، فإن لم يكن له إلا يد أو رجل قطعت، وإن كان له يدان قطعت اليمنى، أو رجلان فاليسرى.

أو ينفى لبلد على مسافة قصر فصاعداً فيسجن فيه لظهور توبته. وكراؤه من ماله إن كان له[3] وإلا فمن بيت المال. وروي: النفي سجنه. وقيل: طلبه حتى يهرب ويتخفى أو يقام عليه الحد. وعلى الأول فلا نفي على عبد ولا امرأة إلا أن يرضى سيده بذلك أو ترضى المرأة وتجد رفقة مأمونين، وهو أرفق من القتل والقطع. وهل هو على التخيير أو على الترتيب؟ روايتان. وليس المراد بالتخيير أن الإمام يفعل فيه بالتشهي، وإنما يختار ما هو أقرب إلى الله تعالى وأولى بالصواب اجتهاداً، أو التعيين[4] له دون المجني عليه بقطع ونحوه. وبالقتل[5] والإعانة يتحتم قتله على المشهور، ولو بغير مكافئ، ولو جاء تائباً على المعروف. ولا عفو للولي على الأصح.

---

(١) في (ح١): (مثله).

(٢) قوله: (عليه وهو) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (له) زيادة من (ق١).

(٤) قوله: (أو التعيين) ساقط من (ق١).

(٥) في (ح٢): (بالقطع).

واستحب قَتْلُ ذي تدبير، وَقَطْعُ ذي بطش، وَضَرْبُ غيرهما ونفيه كمن وقعت منه فَلْتَةً. وقيل: إذا لم يُخِفْ السبيل ولا قَتَلَ ضُرِبَ ونفي، وإن أخذ المال وأخاف أو وقع منه أحدهما فقط خُيِّرَ فيه بين قتل وقطع فقط. وإن طال زمانه وغلا أمره قُتِلَ، ولو لم يَقْتُلْ، ولا تخيير فيه. وروي: يُخَيَّرُ فيه وإن قتل وتعاظم فساده. وروي: إن كان ذا رأي وتدبير قُتِلَ بكل حال أو بَطْشٍ وقوة قُطِعَ، وإلا عُزِّرَ وسجن. وقيل: إن طال ولم يَقْتُلْ ولا أَخَذَ مَالاً، أو أُخِذَ - خُيِّرَ فيه بين قَتْلٍ وَقَطْعٍ وغيرهما، وإن لم يطل أمره وَأُخِذَ بفور خروجه ولا قتل أحداً - ضُرِبَ وَنُفِيَ. وقيل: للإمام قطعه. وقيل: وقتله.

فإن تاب قبل الظفر به لا بعده سقط الحد. ورجع الأمر للمجني عليه على الأصح. وقيل: يسقط حقه أيضاً إلا ما وجد بيده من المال. وهل توبته بترك ما هو عليه وإن لم يأت الإمام أو أتاه طوعاً، أو بترك[1] ما هو عليه وجلوسه في موضعه وظهور ذلك لجيرانه لا بإتيان الإمام، أو بالمجيء إليه لا بترك ما هو عليه؟ أقوال.

ولو هربوا لم يتبعوا على الأصح. وقيل: يتبع منهزمهم، ويقتلون مقبلين ومدبرين، وليس هروبهم توبة وإن خيف منهم دفف على جريحهم. وقيل: لا، وإلا اجتهد فيه الإمام.

ولا يجوز تأمينه، وإن وقع فكالعدم. وقال محمد: إن امتنع بنفسه حتى أعطي الأمان فهل يتم له ذلك أم لا؟ قولان[2].

وَقَتَلَ الرَّبِيئَةُ[3] والمتسبب[4] في القتل، وكذا إن لم يتسبب على الأصح، وغرم كل عن الجميع؛ جاء تائباً أم لا. وقيل: ما أخذه فقط. وقيل: إن كان لا يقدر على ذلك إلا بتعاون فكالأول، وإلا فكالثاني.

---

(١) في (ح٢): (ترك)، وفي (ق١): (يترك).

(٢) قوله: (قولان) ساقط من (ح٢).

(٣) الرَّبِيئَةُ هو العين والطليعة الذي ينظر للقوم لئلا يَدْهَمَهُم عدو، ولا يكون إلاّ على جبل أو شَرَف ينظر منه.

(٤) في (ح١، ق١): (في المتسبب).

وأتبع إن ظفر به كالسارق، ودفع ما بأيديهم لمن طلبه[١]. وَوَصَفَهُ كاللقطة بعد الاستيناء ويمين دون حميل على الأصح. وثالثها: إن لم يكن بلدياً، وإلا فبحميل، وعكسه أظهر. ولو أقام غيره بينة أنه له أخذه. وإن ذهب ولو بسماوي [٢٢٤/ ب] ضمنه الأول لا إن أخذه الأول أيضاً ببينة، أو شاهد ويمين وهلك بسماوي. ولو أقر بالحرابة وبالمال للرفقة أخذ منه ودفع لكل واحد ما سلم له أصحابه. فإن تنازع اثنان في شيء تحالفا[٢] وقسم بينهما، ومن حلف فهو له دون من نكل، ولو نكلا معاً فلا شيء لهما، وإن كان أحدهما من الرفقة فهي له دون الآخر.

وترك ما بيد المحارب إن ادعى أنه له ولو كثيراً لا يملكه مثله إن لم يدعه غيره. وجازت شهادة اثنين من الرفقة لا[٣] لأنفسهما. وفيها: شرط العدالة. ولو شهد له ولغيره لم يجز إلا إذا كان حظه يسيراً جداً. ومنعت لابنه إلا مع غيره في قتله قبل التوبة. ولو شهد أن هذا هو المشتهر بالحرابة ثبتت، وإن لم يعايناها.

---

(١) في (ح١): (طلبه).

(٢) في (ح٢): (حلفا).

(٣) قوله: (لا) ساقط من (ح١).

باب الشرب

وجب على كل مسلم مكلف بشرب ما يسكر جنسه طوعاً - وإن قَلَّ - دون عذر - ثمانون جلدة بعد صحوه لا قبله، وإلا أعيد. وقيل: إن أحس[١] بالألم أجزأ، وفي أثنائه كمل. والماضي كالعدم. ولا يعذر بِجَهْلِ حُرْمَةٍ لقرب عهد على الأصح، أو وجوب حَدٍّ، بخلاف مَنْ ظنه غيره أو اضطر لإساغة، وفي إباحتها قولان. وأما لعطش أو جوع أو دواء وإن طلاء فحرام على المشهور، والنجس كذلك.

ولا حَدَّ على حنفي لم يسكر بشرب نبيذ على الأظهر، وعن مالك وأصحابه: يُحَدُّ، ولا تقبل شهادته. وتَشَطَّرَ بِرِقٍ وإِنْ قَلَّ جزؤه كذي شائبة.

ويثبت بشهادة عدلين أو إقرار اتفاقاً، فإن رجع فكالزنى. وبشهادة على شَمٍّ ممن يعرفه على الأصح، وإن خولفا على المنصوص. فإن شكا وهو من أهل السفه[٢] نُكِّلَ، وإلا ترك. وهل يكفي واحدٌ أمره الحاكم، أو لا بد من اثنين؟ قولان. ويثبت إن تقيأ خمراً ببينة، فإن شك في ذلك استدل بتخليطه وَحُدَّ، وإلا ترك.

وَحَدُّ الزنى والقذف والشرب بِضَرْبٍ وسوط[٣] معتدلين، وقيل: الأخير أشدها. ويضرب قاعداً على ظهر وكتف، وقيل: في جميع الجسد إلا الوجه والفرج بلا ربط. وتطلق يداه، إلا إذ لم يدع الضرب يصل لمواضعه فيشد. ويترك على المرأة ساتر لا يقي الضرب. وفيها: ويجرد الرجل. واستحب جعلها في قُفَّةٍ وفيها ترابٌ وماءٌ للستر، وأخر إن خيف تلفه كزان. ووالاه إلا لخوف تلف. ولا يسجن بعد كماله، ولا يطاف به. وقيل:[٤] إلا المشتهر بالفسق.

---

(١) في (ح٢، ق١): (حس).

(٢) في (ح١): (السفاهة).

(٣) في (ح١): (وسوطين).

(٤) قوله: (وقيل) ساقط من (ح١).

وللإمام التعزير لمعصية الله تعالى، ولحق آدمي باجتهاده -بقدر قول وقائل ومقول له- بسجن[١] ولوم وإقامة ونزع عمامة وضرب وإن زاد على حَدٍّ على المشهور، أو أتى على النفس. وهل على العاقلة أو لا شيء عليه؟ قولان.

وقيل: أقصاه عشرة أسواط. وقيل[٢]: خمسة وسبعون. وقيل: مائتان. وقيل: ثلاث مائة. وعن أشهب: لا يزيد معلم على ثلاثة، وإلا اقتص منه.

وللسيد [٢٢٥/ أ] أدب رقيقه كزوج فيما يتعلق بحقه، وأب في صغير لا كبير، ومعلم بإذنه.

فصل

وضمن طبيب جهل أو قلع غير ما أُمِرَ به، أو زاد أو نقص، أو بلا إذن، أو غير مُعْتَبَرٍ كإذن عبد أو غير مكلف في فصد[٣] أو حجامة، أو ختان كالخطأ. وقيل: في ماله. وَأُدِّبَ جاهل لا مخطئ. وفيمن لم يؤذن له نظر، وَصُدِّقَ إن قال: (خطأ) إن نسب لتعمد، فإن ادعى الزوج أو السيد مع فقء عينٍ ونحوه[٤] الأدبَ، ونسبا للعمد حُمِلا على الأدب، وإليه رجع سحنون. فإن تبين عمدهما بيع العبد إن رضي، وطلقت المرأة إن اختارت.

ومُؤَجِّجُ نارٍ في ريحٍ عاصف بموضع لم يؤمن، وإلا فلا كأن بغتته، أو قام لطفئها، أو سقط عليه ميزاب ونحوه، بخلاف جدار مائل أنذر ربه وأمكنه تداركه. وقيل: وإن لم ينذر. وقيل: إن قُضِيَ بهدمه، وإلا فلا.

---

(١) في (ق١): (لم يسجن).

(٢) قوله: (وقيل) ساقط من (ح٢).

(٣) الفصدُ: شَقُّ العِرْقِ. انظر لسان العرب: ٣/ ٣٣٦.

(٤) قوله: (ونحوه) ساقط من (ح١).

ولو عضه فَسَلَّ يده فقلع أسنانه ضمنها على المشهور. ولو نظر له من كوة أو غيرها فقصد عينه فالقود على الأصح، وإلا ففي الضمان قولان.

وجاز دفع صائل. وأنذر إن فهم وأمكن وإن عن مال، وَقَصْدُ قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به، وإن قَدَرَ على هروب بلا مضرة حَرُمَ الجرح. ومن قتل صائلا بعد تقدم لربه وزعم أنه صال عليه وأراده - صُدِّقَ بيمينه[١] بغير بينة في موضع انقطاع. وفيما أتلفه الصائل ثالثها: يضمن ربه إن أنذر. وقيل: حيث يجوز له، وأخذه، وإلا ضمنه اتفاقاً فيما له. وقيل: على عاقلته.

ويثبت بشاهدين اتفاقاً، وبشاهد ويمين على الأصح. ولا يصدق قاتل زعم أن المقتول قصد قتله أو أراد زوجته إن لم تتقدم منه شكوى. وإن قال: وجدته معها، وأقام أربعة فكالخطأ، وقيل: هدر. وإن لم تقم بينة قُتِلَ إن لم يأت بلطخ، وقيل: أو بشهادة عليها[٢]، ولو في غيبته.

ولا ضمان في زرع أتلفه البهائم نهاراً على الأصح إن لم يكن معها راعٍ وسرحت بعد المزارع، وإلا فعلى الراعي إن فَرَّطَ. وقيل: إن كان الموضع مختصاً بالمزارع دون المسرح أو أهملت أو من شأنها العداء على الزرع وأنذر ربها مطلقاً. وقيل: إلا أن يعجز رب الزرع عن حراسته لكثرة. ويبعت عادية، وإن كره ربها ببلد لا زرع فيه[٣]، إلا أن[٤] يحبسها عن الناس، وفي منع اتخاذ ما يشق حراسته كحمام ونحل قولان.

---

(١) في (ق١): (بعد يمينه).

(٢) في (ح١): (بشاهدة عليه).

(٣) قوله: (فيه) ساقط من (ح١).

(٤) في (ق١): (إن لم).

وضمن رب الماشية لما أتلفته ليلاً وإن زاد على قيمتها، لا الأقل[١] منها ومن قيمة ما فسد على المشهور. وَقُوِّمَ على الرجاء والخوف، ولا يؤخر لنبات الزرع على المنصوص. فإن تأخر الحكم فعاد سقطت القيمة على الأصح. وإن عاد أقل غرم ما نقص، وقيل: لا. ويؤدب المفسد، وثالثها: إن كان الأول ينتفع به فعليه قيمته لا على الرجاء، خلافاً[٢] لأصبغ، وإن عاد بعد الحكم لم تُرَدُّ القيمة على الأصح. وهل لا بد في التقدم[٣] لأربابها من إذن الإمام أم لا؟ قولان.

* * *

(١) قوله: (لا الأقل) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ح٢): (والخوف).

(٣) في (ق١): (التقويم).

باب العتق

[٢٢٥/ ب] العتق من أفضل الأعمال وأعظم القرب ثواباً، يشهد لذلك الكتاب والسنة والإجماع، ولا يصح إلا من مكلف ولو سكراناً على المشهور دون حجر ودين محيط، ولو أعتق ثم قام غريمه فله رده أو بعضه، فإن لم يوجد من يشتري بعضه بيع كله، وهل يستحب صرف ما فضل في عتق، أو فيما شاء؟ قولان.

وأقرع إن كانا اثنين لا يفي بالدين ما بيع منهما مبعضاً، ولو أيسر بعد الرد وقبل البيع وبعده وقبل تنفيذه بطل الرد على الأصح، وثالثها: إن قرب وإلا فلا، وقيل: إن أيسر قبل[1] البيع وقسم الثمن رد، وإن قسم وطال مضى. وقيل: وإن لم يقسم إذا أنفذ البيع ومضى زمن الخيار، ولو أيسر ثم قام الغريم بعد عسره أو سكت بعد العتق وطال فلا رد، فإن قال: لم أعلم صدق إن لم يشتهر بحرية ولا جرت عليه أحكامها، وإلا فلا.

وقيل: في أربع سنين لا أكثر، ولو ثبت أنه لم يزل متصل العدم مع غيبة الغريم وعدم علمه رد وإن طال، لا إن قال: علمت بعتقه وجهلت إحاطة الدين وله مال ظاهرٌ، والوصية به كغيره، وإن حلف بعتقه فحنث أو نجزه دون يمين قضي عليه، لا إن نذر عتقه وأمر فقط، وقيل: إن امتنع قضي عليه، ولو مات ولم يفعل لم يعتق من رأس مال ولا ثلث.

والمعتق: كل رقيق لم يتعلق بعينه حق لازم، وصيغته صريح كالتحريم، وإن في هذا اليوم، أو فك الرقبة وما تصرف منهما، ولو قال: أنت حر اليوم من هذا العمل، وقال: لم أرد عتقه صدق بيمينه، كما لو قال له: لا سبيل لي عليك، أو لا ملك إن علم أنه جواب لكلام وإلا عتق، وكما لو أعجبه طبيخه أو صنعته، فقال: ما أنت إلا حرٌّ، وقال: أردت حر الفعال، أو قال له لما عصاه: تعال يا حر، أي: أنك بمعصيتي تشبه الحر، لا إن تخاصم

---

(١) في (ح٢): (بعد)، وفي (ق١): (بين).

مع حر، فقال سيده: هو حر مثلك، أو قال: أنت حر، وقال[1]: أردت الكذب على الأصح، إلا بقرينة تدل على صدقه كما مرَّ.

ولو قال لعاشرٍ: هو حر؛ فلا شيء عليه إن دفع بذلك ظلماً عن نفسه، ولم ألزمه إن قال: كان عبدًا فهو حرٌّ ولم ينو العتق فلا شيء عليه، وإن قال: تصدقت عليك بعلمك أو خراجك أو خدمتك حياتك عتق ناجزاً على المنصوص، ولو تصدق عليه بخراجه، وقال: وأنت حر بعد موتي صار كأم الولد، وهل يعتق من رأس ماله، أو من ثلثه؟ قولان.

ولو قيل له: في عبده من ربه، فقال: ما له من رب إلا الله، أو هو عبد، أو هو لك، فقال: لا ؛ فلا شيء عليه[2]، كقوله ذلك لامرأته فلا شيء عليه إن لم يرد طلاقها، ولا يحلف على الأصح. ولو سئل عن أم ولده، فقال: هي حرة ولم يرد العتق فلا شيء عليه؛ كقوله في أمته: هي أختي أو عبدي هو أخي، أو في مساومة: هو حرٌّ. وكناية: كوهبت لك نفسك أو عتقك أو تصدقت [٢٢٦/ أ] عليك بذلك، أو اذهب أو اعزب بالنية، وكذا اسقني الماء، وعتق على بائع علق هو ومشترٍ على بيع وشراء، وقيل: على المشتري كما إذا انفرد بالتعليق أو البائع على المشهور[3] فيهما ومن قال: إن اشتريت فلانا فهو حرٌّ فاشتراه شراءً فاسداً ؛ عتق عليه ولزمته قيمته ورد ثمنه، وإن اشترى[4] بعضه عتق جميعه إن كان مليا. وعن سحنون: وإن حلف بحرية عبده إن باعه لم يحنث بالبيع الفاسد خلافاً لابن المواز، ومضى عتقه بشراء نفسه ولو فاسداً. وفيها: ومن قال: كل مملوك لي حر في غير يمين أو في يمين حنث بها[5] عتق عليه عبيده، ومدبروه ومكاتبوه، أمهات أولاده، وكل

(١) قوله: (فقال سيده...) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (عليه) ساقط من (ح١).

(٣) في (ق١): (المشتري).

(٤) في (ح٢): (استثنى).

(٥) قوله: (بها) ساقط من (ح٢).

شقص[1] في مملوكٍ، ويقوم عليه بقيته إن كان مليا، ويعتق أولاد عبيده من إمائهم ولدوا بعد يمينه أو قبلها. محمد: وإنما يعتق ما ولد لعبيده بعد اليمين في يمينه لأفعلن، لا في يمينه[2] لا فعلت، وإليه رجع ابن القاسم، فإن كان إماؤه حوامل يوم اليمين؛ دخل الولد في اليمين، لا إن حملن بعدها على الأصوب، لا عبيد عبيده، ولا من في ملكه أو يملكه بعد في: كل مملوك لي أبداً حر للحرج، إلا أن يعين شخصاً أو جنساً أو بلداً[3] أو زمنا يبلغه غالباً، وإن قال: إن دخلت كذا أبداً فكل مملوك أملكه حرٌّ؛ عتق عليه من في ملكه يوم حلفه فقط. وقال أشهب: إن قال: إن دخلت فكل مملوك أملك أبداً حرٌّ لم يعتق من عنده الآن.

وفيها: ومن حلف بعتق إن فعلت كذا أو لا أفعل كذا، فهو على برٍّ ولا يحنث إلا بالفعل، ولا يمتنع من بيع ولا وطء، بخلاف إن لم أفعل ولأفعلن؛ إذ هو على حنث فيمنع من البيع والوطء إلا الخدمة، وإن قال لعبده: يدك حرة أو رجلك ونحوهما عتق جميعه، وهل يحكم في الباقي أو بنفسه، أو كان مشتركا فيحكم وإلا فبنفسه؟ أقوال. ومن ملك عبده العتق؛ فقال: أعتق نفسك، فقال: اخترت نفسي، فإن نوى بذلك العتق صدق وعتق، وإن لم يرد العتق لم يعتق على الأصح، وإن قال: واحدٌ من رقيقي حرٌّ، أو هو في السبيل أو المساكين ولم ينو واحداً بعينه؛ فهو مخير في عتق من شاء منهم أو جعله فيما ذكر، ولو شهد عليه أنه قال: أحد عبيدي حرٌّ فأنكر وأبى العتق، فهل يقضى عليه بعتقهما معاً، أو عتق أدناهما؟ قولان.

محمد: ولو قال: نويت واحداً أو نسيته عتقا معاً. وقيل: يخير في عتق من شاء منهما. ولو قال لأمته: إن حملت فأنت حرة؛ ففيها: له وطؤها في[4] كل طهر مرة. وقال ابن

---

(١) في (ح٢): (شخص).

(٢) قوله: (يمينه) مثبت من (ق١).

(٣) قوله: (أو بلدا) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (في) ساقط من (ح١).

القاسم: إن كانت حاملا عتقت، وإن لم يتبين ذلك[١] وقفت مع خراجها، وحيل بينه وبينها، فإن ظهر حملها عتقت وأخذت خراجها، وإلا فله بيعها، ولو من اثنين بعتق عبده لم يعتق إلا باجتماعهما لا بواحد، إلا إذا كانا رسولين، ولو قال: لأمته إن دخلت الدارين فأنت حرة عتقت بدخول إحداهما، أو لأمتيه إن دخلتما الدار فأنتما حرتان [٢٢٦/ ب] فدخلتها واحدة فلا شيء عليه إلا بدخول الأخرى فيعتقان. وقيل: تعتق الداخلة وحدها. وقيل: والأخرى.

وعتق عليه أصوله وإن علوا، وفصوله وإن سفلوا، وإخوته من كل جهة بنفس الملك دون حكم على المشهور. وثالثها: في أصوله وفصوله بالملك، وفي إخوته بالحكم. وروي: يلحق بهم كل ذي رحم محرم عليه لنسب. وروي: إنما يعتق عليه ولده ووالده وإخوته. وقيل: وعمه. والهبة والصدقة والوصية كالشراء، وولاؤه لا لسيده وإن لم يقبل، وإليه رجع ابن القاسم.

وقال أصبغ: لا يقوَّم عليه في الصدقة إلا بقبوله. وقيل: وفي الوصية، ولا يكمل على صغير قبل وليه أم لا ؛ ككبير لم يقبل. وقيل: ولو قبل لا في صدقة. وقيل: تبطل الوصية إلا إن ابتاعه أو ورثه وعليه دين محيط فيباع، ولا يجوز لولي وإن أبا شراء من يعتق على صغير بماله[٢]، ولا يمضي محيط[٣] إن وقع.

وقال أشهب: يتم ويعجل بيعه لئلا يبلغ الصغير فيعتق عليه. وقال غيره: لا يعتق. وليس لعبد غير مأذون له شراء من يعتق على سيده، وإن كان مأذونا له ولم يعلم عتق عليه[٤]، إلا أن يكون عليه دين يغترقه، ولو أعتق جزءاً اختياراً أو الباقي له كمّل، ولغيره

(١) قوله: (ذلك) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (بماله) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (محيط) مثبت من (ح١).

(٤) قوله: (عليه) مثبت من (ق١).

قوِّم عليه إن أيسر مما فضل عن متروك مفلس. وقيل: ما خف. وقوِّم فيه دين على مليٍّ حاضرٍ قريب، وإلا فلا على الأصح؛ كمدبر ومعتق لأجل، وانتظر آبق، وبعير شارد وثمرة[(١)] من صدقة لم تطب إن قرب، وهل بحكم وهو الأظهر، أو بالسراية، أو إن كان لغيره فيحكم أوله فبالسراية؟ أقوال. وقيل: إن عمم النصيبين سرى، وإلا فبالحكم، وفي وقت التقويم إن عمم[(٢)]. ثالثها: الأصح إن عمم فيوم العتق، وإلا فيوم الحكم ووجب التقويم اتفاقاً إن كانا مسلمين أو المعتق وحده في عبده مطلقاً وإلا صح، وفي مسلم وهما ذميان، لا في ذمي إلا برضاهما بحكمنا، وإن كان المعتق ذمياً وشريكه مسلماً، فثالثها: الأصح إن كان العبد مسلماً وجب. ورابعها: إن أبانه عن نفسه وجب وإلا فلا فيهما، وإن أيسر بالبعض فمقابله، وإن كان بعضه حراً لم يقوم عليه[(٣)]، وقومت حصة ثالث على اثنين أعتقا معاً على الحصص لا العدد على المشهور إن أيسر، وإلا فعلى الموسر. وقيل: قدر حصته، وإن ترتبا فعلى الأول لا الثاني، إلا أن يرضى الثالث، ولو أعسر الأول فلا تقويم ولو في يسر الثاني. وقيل: يقوم على الثاني.

ونجز على مريض في ثلثه إن أمن لا بعد موته وإليه رجع، وإلا ففيه بعد موته إن حمله أو مقابله. وثالثها: يقوم الآن ولا يعتق إلا بعد موته. ورابعها: يعتق نصيبه فقط، وإن كان له مال مأمون قوم عليه. وقيل: يخير شريكه بين تقويمه وقبض ثمنه، أو التمسك لموته؛ فيعتق في ثلثه والميت معسر، فلو قال نصيبي حر بعد موتي لم يسر فيما بقي على الأصح، إلا أن يرضى[(٤)] به ففي ثلثه، وعوض[(٥)] على من له بقيته، فإن [٢٢٧/ أ] أبى من عتقه قوم

(١) قوله: (وثمرة) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (إن عمم) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (عليه) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ق١): (يوصي).

(٥) في (ح٢): (وعرض)

حينئذ كاملاً بماله[1]، لا الحصة الباقية وحدها على أن باقيه حرٌّ على الأصح، وليس له رجوع على الأصح[2]؛ كأن اختار العتق ثم أراد الرجوع على المنصوص. وفيها: وإن أعتق حصته وهو موسر ثم باع الآخر نصيبه ؛ رد البيع وقوِّم على[3] المعتق، وإن كان معسراً فلا رد، وكذا لو أعسر ثم أيسر إلا أن يكون عسره غير واضح، ولا رفع لحاكم فيرد، ولو دبر الثاني أو أعتق لأجل رد أيضا. وقيل: ينجز عليهما. وقيل: إن كان الأول معسراً مضى. ولو أعسر المعتق فحكم بجواز بيع الحصة الباقية مضى ولو أيسر بعده، وكذا إن أعتق وهو معسر ثم أيسر قبل قيام شريكه.

وفيها عن مالك: يقوم عليه، ثم قال: إن كان يعلم الناس والعبد والمتمسك بالرق أنه إنما[4] ترك القيام لعدمه لم يعتق عليه، ولو كان العبد غائباً فأيسر قبل قدومه؛ قوم عليه[5] إن حضر لا غائب، إلا إذا علم موضعه وصفته وقربت غيبته. وقيل: لا يجوز حتى يحضر، وأحكامه قبل التقويم على الرق على المنصوص، ولا يلزمه استسعاء ولا قبول مال غيره، كما لا يلزم المعتق اتباع ذمته بالقيمة إن اختاره شريكه على الأصح، ولو أعتق حصته لأجل لم يعتق إلا بعده، وقوم الآن لا بعد الأجل على الأصح. وثالثها: إن قرب وإلا فبعده.

وعن مالك: إن شاء تعجل القيمة أو أخرها، إلا أن يثبت فنصيب الأول على حاله. وقيل: تقوم الخدمة إلى الأجل، ويؤخذ من المبتل ويدفع للآخر ويعتق كله ناجزًا، ولو أعتق كل واحد حصته إلى موت أبيه، فإن مات أبو[6] الأول أولاً عتق نصيبه وعتق عليه

---

(١) قوله: (بماله) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وليس له رجوع على الأصح) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (على) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (إنما) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (عليه) ساقط من (ح١).

(٦) قوله: (أبو) ساقط من (ح٢).

نصيب الثاني ما لم يبتله، ولو مات أبو الثاني أولاً[١] فلا تقويم، ولو أعتقا لأجل[٢] ثم بتل أحدهما فلا تقويم، ولو مات العبد وله مال فهو لمن له خدمته، ولو أعتق الأول لسنة والثاني لنصفها ؛ عتق نصيب كل عند أجله ولا تقويم، ولو أعتق لسنة والثاني لموت فلان، فإن مات فلان قبلها عتق نصيب الثاني من رأس ماله ولا تقويم عليه، وإن حلت ولم يمت عتق نصيبه وقوِّم عليه نصيب الأول[٣]، وإن مات الأول قبلها عتق نصيبه فقط عندها من رأس ماله، ولو كان لواحد فأعتقه لسنة ثم بتل نصفه في أثنائها عتق كله، ولو دبَّر حصته لم يقوم ولو موسرًا، وتقاوياه ليدبر كله أو يرق. وقيل: يقوم ليدبر كله.

وروي: للشريك التقويم والمقاواة. وروي: وترك الجزء مدبرا. وأما لو دبر بإذن شريكه مضى، فإن كان معسرًا، فقيل: له الإمضاء والفسخ. وقيل: له أن يجيز أو يتمسك بنصيبه، أو يتبعه بقيمته أو يتقاوياه. وقيل: له التمسك أو المقاواة، فإن صار لمن دبره، فهل يباع منه بنصف ما لزمه ما لم يزد على نصفه ويتبع بما بقي، أو مطلقا؟ قولان.

ولو أعتق الأول لسنة ودبر الثاني ومات قبلها؛ عتق نصيبه وبقي نصيب الآخر لأجله، فإن لم يحمله الثلث عتق ما حمله وقوم باقي نصيبه على الآخر وبقي حرًّا لسنة، فإن مضت قبل موت المدبر؛ قوم نصيبه [٢٢٧/ ب] على الآخر وبطل التدبير، إلا أن يشاء المدبر بتَّ نصيبه فذلك له، ولو ادعى المعتق عيباً خفياً حلف شريكه إن أنكره. وقيل: لا، ويقوم سليماً، إلا أن يقيم شاهدًا فليحلف هو، فإن نكل حلف الآخر، فإن قام له غيره عدلٌ، ففي تحليفه قولان، ولو أجاز سيدٌ عتق عبده جزءاً أو أذن له[٤] ؛ قوم في مال سيده

(١) قوله: (أولاً) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (لأجل) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (الآخر).

(٤) قوله: (أو أذن له) مثبت من (ح١).

ولو أدى لبيع المعتق، ولو قال لأمته: أول ولد تلديه حرٌّ، فولدت توأمين عتق الأول ولو أنثى إن علم، وإلا عتقا معاً، ولا عتق للثاني إن علم وإن مات الأول. وإن قال: إن ولدت غلاماً فهو حرٌّ، فولدت غلامين عتق الأول، وإن ولدت جارية وغلاما في بطن عتق الغلام وإن تأخر، ولو مات أحد الغلامين فالحي هو الحر، وإن جهل الأول عتقا معا[1]، والقياس نصف كل واحد ويكمل بالسنة، وتقبل في ذلك شهادة النساء.

ولو أعتق ما في بطن أمته، أو دبره وهي حامل ؛ فما وضعته لأقل[2] حمل النساء فحرٌّ أو مدبر، وإن لم يعلم بها حمل ولها زوج مرسل عليها ؛ لم يعتق إلا ما وضعته لأقل من سنة، وإن كان ميتاً أو غائباً فلأقصاه.

وقال أشهب: لا يسترق بالشك، ولا تباع وهي حامل إلا لدين وليس له غيرها، ويرق جنينها، ولا تستثنى لبيع ولا عتق، ولا خلاف في بيعها إن قام الغريم قبل الوضع والدين قبل العتق، فإن قام قبل الوضع، فهل تباع قبل الوضع، أو بعده؟ قولان. وإن قام قبل الوضع والدين بعد العتق ؛ عتق الولد وبيعت الأم، وإن كان الدين قبل العتق بيعت[3] أيضا، فإن نقصت عن الدين بيع الولد العبد[4] أيضا، ولو دفع مالاً لغيره، وقال: اشترني لنفسك[5]، أو اشترني وأعتقني ففعل، ففيها: البيع لازم، فإن كان المشتري استثنى مال العبد لم يغرم الثمن ثانية، وإلا غرمه. قال: ويعتق من اشترط العتق ولا يتبعه المشتري بشيء وولاؤه له ويرق الآخر، وإن لم يكن للمشتري مالٌ بيع الرقيق في الثمن وكذا العتيق، إلا أن يفي بعضه بالثمن فيعتق بقيته، وإن نقص كله عن الثمن؛ لزم المشتري ما

---

(١) قوله: (معا) ساقط من (ق١).

(٢) في (ح٢): (لأقصى).

(٣) قوله: (بيعت) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (العبد) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (لنفسك) ساقط من (ح١).

بقي. وإن قال: اشترني لنفسي[1]، ففعل واستثنى ماله؛ عتق ناجزاً وولاؤه لبائعه، وإن لم يستثنه رق لبائعه وله ماله، ولا يتبع المشتري بشيء، وصدق إن قال: اشتريته لنفسي[2]، وقال العبد: بل لنفسي، إلا ببينة للعبد فيحلف المشتري إن استثنى ماله، فإن نكل؛ حلف العبد وعتق، وإن لم يستثنه لم يلزمه يمين[3]، إلا لبائعه إن ادعى أن الشراء لنفس العبد ويغرم الثمن ثانياً، وإن نكل حلف البائع وأخذ عبده، ولو اتفقوا على شرائه لنفس المشتري؛ صدق إن قال: دفعت ثمنه من مالي، وقال البائع: من مال العبد، ولو صدقه العبد وحلف المبتاع إن لم يستثن ماله، وإلا فلا، فإن[4] نكل حلف البائع وأغرمه الثمن ثانية، وإن عمد لرقيقه وإن بشائبة، أو رقيق رقيقه، أو لولده الصغير بمثلة شين عتق عليه، وهل بالحكم، أو بالمثلة، أو إن كانت بينة فيها[5]، وإلا فبحكم ثلاثة لابن القاسم، وأشهب [٢٢٨/ أ]، وابن عبد الحكم. وقيل: بالحكم في غير الواضحة، وفي الواضحة قولان، وقوم عليه رقيق ولده الصغير إن كان مليا، وإلا فلا، ورقيق ولده الكبير كرقيق الأجنبي لا يعتق عليه إلا بإبطال منافعه، لا على ذمي في عبد ذمي على الأصح، بخلاف المسلم، ولا على سفيه ومديان، وعبد في مثلهم على الأصح؛ كصبي، ومجنون، ومعاهد اتفاقاً، ولا يتبع عبد السفيه ماله على القول بعتقه على المنصوص، وفي عبد الرشيد قولان، ولا على زوجة ومريض في زائد ثلث إلا برضى من له الحق. وقيل: يعتق مطلقاً إن لم يزد على الثلث اتفاقاً؛ كقطع أنملة، أو ظفر، أو بعض أذن أو شقها، أو قطع بعض جسده إن اتضح شينه، أو خرم أنفه، أو قطع أرنبته، أو سحل أسنانه أو قلعها وإن واحدة على

---

(١) في (ح٢): (نفسك).

(٢) قوله: (لنفسي) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (يمين) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (فلا فإن) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (فيها) مثبت من (ح٢).

الأصح، واختير إن كان من مقدم الفم فكالأصح، وإلا فمقابله، وكوسم وجهه بنار لا غيره، وفي وسمه بغير نار قولان، لا بحلق لحية عبد وإن تاجراً أو رأس أمة وإن رفيعة عند مالك، لا المدنيين، واختير الأول إن عاد والثاني إن لم يعد، ولا بجرح يعود لهيئته، وصدق سيد ادعى الخطأ، لا في عتق على مال على الأصح فيهما، وهل تطلق الزوجة ثلاثا بمثلة العتق، أو واحدة بائنة، أو لا تطلق؟ خلاف. ولو أعتق عبداً دفعة في مرضه، أو أوصى بعتقهم وهم فوق ثلاثة، أو بعتق ثلثهم، أو بعدد سماه من أكثر؛ أقرع كالقسمة. وقيل: لا يعتق المبتلون في المرض بها، بل عن كل واحد حصته إلا في الوصية. وقيل: إن أعتقهم عند موته ولا مال له غيرهم[1]؛ فالقرعة بينهم[2] وإلا فلا. وروي: إن كان له مال غيرهم فلا قرعة؛ كأن أعتقهم في صحته على الأصح. وقيل: إن أعتق واحداً من عبيده ولم يبينه حتى مات وهم أربعة؛ عتق ربعهم بالقرعة. وقيل: يختار الورثة واحداً، ولو سماهم فكذلك. وقيل: يعتق منهم بالحصص، فإن رتبهم فالسابق، ولو أوصى بعتق عشرة من خمسين عتق خمسهم بالسهم؛ خرج أقل من عشرة أو أكثر. وقيل: إن خرج عشرة فأكثر مضى، وإلا أقرع ثانياً لكمال عشرة ما لم تزد على ثلثه. وقيل: يجوز بالسهم والحصص. وقيل: إن أعتقهم قبل موته فخمسهم بالحصص، أو أوصى بذلك أعتق الورثة من شاءوا، وخرج عتق عدد من سمى وإن نقصوا عن قيمة خمسهم، أو زادوا ما لم يزد على ثلثه، ولو قال عند موته: أثلاث رقيقي أو أنصافهم أحرار، أو ثلث كل واحد أو نصفه؛ عتق من[3] كل واحدٍ ما ذكر إن حمله الثلث أو ما[4] حمل مما سمى بالحصاص ولا تبدية، وتبع سيده بدين له إن لم يستثن ماله، ومن أقام شاهداً على شخص أنه عبده حلف ورق له كدين تقدم عتقه بها.

---

(١) قوله: (غيرهم) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (بينهم) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (من) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (ما) ساقط من (ح١).

فصل الولاء

سببه: عتق سيد وإن بعوض من عتيقه أو غيره، أو تدبيره، أو كتابته، أو إيلادها، أو تدبير غيره عنه، أو عتقه عنه مطلقاً على المشهور. وثالثها: إن أذن له، وإلا فلا مُخَرَّجاً. لا كافر يعتق مسلماً ولو أسلم بعده على المعروف، ولا يجري ولاؤه على المنصوص وهو للمسلمين كتحريره عنهم على الأصح، وكذا جعله سائبة [٢٢٨/ب] على المشهور. وقيل: للمعتق. وفي جوازه وكراهته ومنعه ثلاثة أقوال، ولو كان العبد كافرًا رجع ولاؤه لسيده إن أسلم وإلا فلا، وهو لعبد أعتق رقيقه ولم يعلم السيد حتى أعتقه ولم يستثن ماله، وإلا رق الأسفل للأعلى. وقيل: يعتق من يومه وولاؤه للسيد الأعلى، وعتق العبد إن جاز انتزاع ماله ليس بسبب، والولاء لسيده وإن أذن له، ولو علم به ولم يرده حتى أعتقه فهو له. وقيل: للسيد. ولو شرط نفيه عن المعتق أو ثبوته لغيره لغى، وجرَّ ولاء ولد معتق إن لم يكن جرى[1] قبله؛ كمن أعتق فلحق بدار الحرب على الأصح، ثم استرق وأعتق، فإنه لا يَجُرُّ لمعتقه ولاءَ ما كان أعتق قبل ذلك، وجرَّ ولاء ولد ولده الذكر كولد معتقه، إن لم يكن لهم نسب من حرٍّ، إلا لرق أو عتق ؛ كمعتق له زوجة حامل فأعتقها سيدها، فإن ولاء الولد لسيد أمه ؛ كمن أعتق عبداً وأعتق غيره ولده، ولو كانت الأم معتقة دون الأب والجد فولاء ولدها لمعتقها، إلا أن يعتق الأب فيرجع لسيده، وكذلك الحر إذا عتق، ولو استلحق ولد من لاعنها رجع ولاؤه لمعتق أبيه من معتق أمه، وعتيق العتيق كهو، وصدق معتق الأب لا معتقها، إلا أن تكون ظاهرة الحمل، وتلد لدون ستة أشهر من عتقها، وهل يوقف الزوج أبها حمل، أم لا؟ قولان؟.

وحكمه كالمغصوبة، فيفيد عند فقدها الإرث وولاية النكاح، وحمل العقل والحضانة والصلاة على الميت وغسله ونحو ذلك. ولا يثبت بشهادة واحدٍ، ولا بقول اثنين: لم نزل

---

(١) في (ق١): (حرا).

نسمع أنه يقول أنه مولاه أو وارثه، نعم[1] يحلف ويأخذ المال على الأصح بعد الاستيناء. وقيل: يثبت بشهادة السماع، وثالثها: إن مات بغير البلد وإلا لم يثبت الولاء، ولو شهد على شريكه بعتق نصيبه ؛ عتق نصيب الشاهد إن أيسر شريكه ؛ لأنه مقر أن ماله عليه إلا قيمة.

والجمهور على نفيه كعسره. وقيل: إنما يعتق نصيبه بتقويم ودفع ثمن. وقيل: يؤمر بذلك[2] دون قضاء، ويثبت له ولاء من أقر أنه أعتقه أو عند موته إن صدقه إلا ببينة تكذبه؛ كأن كذبه في قوله: أعتقتني على المعروف إلا لبينة تصدقه، وعاصب النسب أولاً، ثم المعتق، ثم عصبته؛ كصلاة على[3] جنازة. ولا ترثه أنثى، إلا من باشرت عتقه، أو أعتقه عتيقها، أو ولدٍ له وإن سفل من ولده الذكور خاصة، ولو اشترى ابن وبنت أباهما فاشترى عبداً فأعتقه ثم مات العبد بعد الأب ورثه الابن دونها، ولو مات الابن قبل العبد فله نصفه؛ لأنها معتقة نصف معتقه، وربعه لأنها معتقة نصف أبي المعتق، ولها إن مات الابن ثم الأب قبلها النصف بالنسب والربع بالولاء والثمن لجدِّه، وقدم أخ وابنه على جدٍّ [٢٢٩/ أ]، وأبو معتق على معتق أب، ومعتق معتق على معتق أبي معتق، ولو كان العبد كافرًا فولاؤه لسيده إن أسلم، وإلا فلا.

* * *

---

(١) قوله: (نعم) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (بذلك) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (على) مثبت من (ح٢).

باب التدبير

التدبير: عتق علقه المدبر[١] على موته في غير وصية ؛ نحو: دبرتك وأنت مدبر، أو حر عن دبرٍ مني، إلا لقرينة تصرفه إلى الوصية؛ كأنت حرٌّ بعد موتي أو عن دبرٍ مني ما لم أرجع عن ذلك أو أُغيِّرَهُ أو أفسخه، وكذا إن مِتُّ من مرضي أو سفري هذا فأنت حرٌّ. وقيل: تدبير. ولو قال: أنت[٢] حرٌّ بعد موتي بيوم أو شهر أو نحوه؛ فوصيةٌ لا تدبير. ولو قال: إن مت فعبدي حرٌّ لا يغيَّر عن حاله، أو لا يرجع لي ؛ فله حكم التدبير لا الوصية على الأصح، ولو قال: حرٌّ بعد موتي؛ فله حكم ما قصد من وصية أو تدبير. وقال أشهب: تدبير إن قاله في غير وصية كسفر[٣]، وفي لزوم وصية التزم عدم الرجوع عنها قولان.

وحُرٌّ قبل موتي بسنة ونحوها والسيد موسرٌ لم يوقف، فإذا مات رجع بخدمة سنة وعتق من رأس المال إن كان سيده صحيحا وقت الأجل، وإلا فمن الثلث[٤] ولا يرجع بشيء، وإن كان معسراً وقف خراج سنة، ثم يعطي السيد مما وقف نظير ما خدم يوماً بيوم ويوضع خراجه على الموقوف. وقيل: يعجل عتقه من الآن. وقيل: بعد موته من ثلثه كمدبر. وقيل: لا يعتق مطلقاً وضعف.

وشرط المدبر: تكليف، ورشد وإن سكرانا لا مجنونا وصبيا وإن مميزاً، وفي نفوذه من سفيه غير مميز، وفي نفوذه من سفيه[٥] غير مولى عليه قولان. وثالثها: إن كان مليًّا وإلا رد، وفي رد أفعاله قولان لمالك، وابن القاسم.

---

(١) قوله: (المدبر) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (أنت) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (كسفر) ساقط من (ق١).

(٤) قوله: (وإلا فمن الثلث) ساقط من (ح١).

(٥) من قوله: (غير مميز...) مثبت من (ح١).

وينفذ من أيِّمٍ بالغةٍ كذات زوج في دون ثلث اتفاقاً، وكذا فيما زاد عليه على الأصح، ونفذ من ذمي لمسلم وأجيز له من مسلم، ولا ينجز عتقه على الأصح. وثالثها: إن أسلم في ملكه فدبَّرهُ صح، وإن اشتراه لم يصح وخرج بيعه عليه، ولو أسلم العبد ولم يخدم شيئا وقبض الذمي الأجرة ومات ولم يترك غيره؛ خدم إن شاء مدة الإجارة وعتق ثلثه، ثم بيع ما بقي على الورثة، وإن أبى هو والمستأجر من ذلك؛ بيع منه بقدر الأجرة وعتق ثلث ما بقي، ثم يباع باقيه عليهم، وإن رضي المستأجر بخدمة ما رق منه لهم؛ بيع من ثلثه بقدر الإجارة وعتق ما بقي من بنيه، ويخدم المستأجر ثلثي ما رق منه لهم، فإذا تمت الخدمة بيع عليهم ما رق لهم منه، إلا أن يسلموا فيبقى لهم، ودخل حمل مدبرة معها، وولد المدبر من أمته معه إن حملت به بعده، وقدم الأب إن ضاق الثلث. وفيها: يتحاصان وتكون بعتقه أم ولد، والأكثر على نفيه، وإن حملت به بعد التدبير رق للسيد، ولا تباع لدين قبل زمن التفرقة؛ كأن دبره وحده، وللسيد نزع ماله ما لم يمرض على المشهور ولو فلس، بخلاف الصحيح على الأصح، وله رهنه في دين قبل [٢٢٩/ ب] التدبير، أو معه لا بعده. وقال أشهب: لا يجوز، وهل خلاف؟ تأويلان. وقدم مرتهنه[1] على الغرماء، وله كتابتهن فإن ودَّى نجومه عتق، وإن مات سيده فمن ثلثه إن حمله، وإلا فما حمل منه ووضع عنه من نجومه بقدر ما عتق منه، فإن عجز مضى ما عتق منه دون غيره، ومنع إخراجه لغير تحرير كبيعه على المشهور[2]، وفسخ إن لم يعتقه مشتريه على الأشهر كالمكاتب، وهل لبائعه الثمن إن أعتقه المشتري ومات عنده على الأصح؟ وثالثها: إلا ما زاد على قيمته على الرجاء والخوف. ورابعها: في العتق دون الموت، ولا يباع في جناية، وخير سيده في فدائه وإن بمال العبد إن كان، وإلا أسلم خدمته[3] تقاضياً لكمال الأرش، ودخل معه مجني عليه

---

(١) في (ح١): (ثمنه).

(٢) قوله: (كبيعه على المشهور) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (خدمته) مثبت من (ح٢).

ثانيا فيها بجميع أرشه، والأول بما بقي له إن كان خدمه، وخرج تخيير الأول بين فدائه بأرش جناية الثاني أو يسلمه له كما مرَّ، ورجع إن وفَّ، وإن عتق بموت سيده أتبع بما بقي من جنايته على الأصح، وإن حمل الثلث نصفه بقي نصف الأرش معلقاً بما رقَّ من رقبته، وفي اتباع نصفه الحر خلاف، وخير الوارث في إسلامه الجزء الرقيق أو فدائه بقدر ما يخصه من باقي الأرش، وقوِّم بماله بقيمته يوم النظر لا يوم موت سيده، فإن حمله الثلث عتق، وإلا فبقدر ما حمل منه وتبعه ماله، فإن مات سيده قبل نزع ماله؛ قوِّم به في ثلثه ويبقى بيده مطلقاً، فإن قوِّم بمائة وبيده مائة[1] وترك سيده وله[2] مائة ؛ عتق نصفه وبقي ماله بيده، وإن لم يترك غيره وقيمة رقبته مائة وبيده مائتان؛ عتق ثلثه وبقي ماله بيده. وبيع دين مؤجل لسيده على حاضر مليٍّ بنقد، وإن كان حالاً، أو قرب حلوله وهو على قريب الغيبة استؤني بالعتق لقبضه، وإن كان على معسر أو بعيد الغيبة بيع المدبر للغرماء، فإن أيسر المعسر أو قدم الغائب أعتق منه حيث كان. وقيل: إن كان بيد الوارث وإلا فلا، وبطل إن قتل سيده عمداً؛ كاستغراق دين له وللتركة وبعضه إن زاد على الثلث، وهو على الرق إن مات سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ، وعتق من الثلث في: أنت حرٌّ بعد موتي وموت فلان، ولا رجوع له على الأصح. ولو قال في صحته: أنت حر بعد موت زيد بشهر ؛ فمعتق لأجل من رأس المال ولا يلحقه دين، وإن مات سيده قبل[3] زيد ؛ خدم ورثة سيده إلى بعد موت زيد بشهر وعتق من رأس المال[4]، ولو قاله في مرضه عتق من ثلثه إلى أجله وخدمهم لتمام الأجل ثم عتق، وإن لم يحمله الثلث خير الوارث في إنفاذ الوصية أو عتق محمل الثلث بتلاً.

---

(١) في (ح١): (ماله).

(٢) قوله: (وله) مثبت من (ق١).

(٣) قوله: (قبل) مثبت من (ح٢).

(٤) من قوله: (ولا يلحقه...) ساقط من (ق١).

باب الكتابة

الكتابة: عتق أهل تبرع رقيقاً على مالٍ منجماً، وهي مستحبة. وقيل: مباحة، فلا يجبر السيد عليها، وكذا العبد[(١)] على المشهور، وأخذ منها الجبر، واختير الجبر إن رضي السيد بمثل خراجه وأزيد بيسير، وإلا فلا [٢٣٠/ أ].

وصيغتها: كاتبتك، أو أنت مكاتب، أو معتق على نجم أو نجمين. وظاهرها: اشتراط التنجيم وصحح خلافه. ولو قال: أنت حرٌّ على أن عليك ألفاً، قال: الساعة أم لا عتق، ولزمه المال. وقيل: إن رضي وإلا رق. وقيل: إن قبل لم يعتق إلا بالأداء وإن رد رق. وقيل: لا خيار ولا عتق إلا بدفع المال.

وأنت حرٌّ وعليك ألف؛ عتق الآن، وعجل المال إن أيسر وإلا أتبع به. وقيل: يعتق ولا يلزمه شيء[(٢)]. وقيل: إن رضي عتق ولزمه المال وإلا رق.

وأنت حرٌّ على أن تدفع لي ألفاً، خير بين القبول ولا يعتق إلا بالدفع، أو الرد ويرق[(٣)]. وقيل: إن رضي بالعتق ناجزاً لزمه المال وإن رد رق، وخرج جبر السيد له على الدفع. وأنت حر على أن تؤدي إليَّ ألفاً، فلا يعتق إلا بالأداء اتفاقاً، وله الرد[(٤)]. وقيل: كالتي قبلها وصحح.

وأنت حرٌّ إن أديت إليَّ أو أعطيتني، أو متى وشبهه لم يعتق إلا برضاه ودفع المال، ويأتي التخريج في الجبر، وجازت بغرر كآبق وبعير شارد وجنين. وقيل: يكره. وبعبد فلان، ولا يعتق إلا به. وقيل: لا يجوز. ويفسخ إلا أن يشتريه قبل الفسخ، ولا يجوز

---

(١) بعدها في (ح٢): (عليها).

(٢) من قوله: (إن أيسر...) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح٢): (ويعتق).

(٤) قوله: (وله الرد) ساقط من (ق١).

بلؤلؤلم يوصف. وقيل: يجوز وله الوسط، ورجع فيما لا يجوز إن نزل[1] ؛ كخمر وخنزير لمكاتبة مثله. وقيل: بقيمة رقبته، وجاز فسخ ما عليه من عين أو عرض في غيره، ولو خالفه حلولاً وصفةً، ووضع لتعجيل أو زيادة لتأخير، ومكاتبة ولي رقيق محجور لمصلحة وبيعها، وكذا جزؤها على الأصح؛ كنجم غير معين على المنصوص، وإلا منع كبيع رقبته، وإن رضي على المشهور، وانتزاع ماله مطلقا، وبيعه وإن كتمه على الأصح، إلا أن يشترطه حين الكتاب، وإن وفى ما عليه عتق، والولاء للأول، وإن عجز رق لمشتريها، وإن أقر مريض بقبضها جاز إن ورث بغير كلالة، وإلا بطل إن لم تكن له بينة، ولم يحمله الثلث وإلا جاز ؛ كمكاتبته دون محاباة إن حمله الثلث. وقيل: إن زادت قيمته على الثلث خير الوارث بين عتق ما حمل أو إمضاء الكتابة، وإن حابى ففي ثلثه. وقيل: إن اتهم بمال أو محاباة منع إقراره جملة، وهل كتابة المديان عتق أو بيع؟ قولان. وللمالك مكاتبة جماعة دفعة، وتوزع على قوتهم يوم عقدها لا على عددهم ولا قيمتهم على الأصح فيهما، ولا على القوة والعدد معاً، ولا شيء على صغير لم يقدر على كسب حتى أدوا، وإن قدر يوم عقدها فكغيره، وفي إثباتها ثلاثة ؛ قدرُ ما يطيق يوم العقد على حاله، ويوم الحكم لو كان ذلك يوم الكتابة، وقدر طاقته يوم بلغ لأشهب ومحمد وأصبغ، وكل ضامن عن[2] بقيتهم وإن زمناً، ولا يعتق واحد إلا بوفاء الجميع، وله أخذ المليِّ عن غيره، ورجع على بقيتهم بحصتهم منها بعد قسمها على القوة لا القيمة يومها، ولا على قوتهم يومها، وحالهم يوم العتق إن لم يكن زوجاً، ولا من يعتق عليه كأصوله وفصوله. وروي: وإخوته وكل ذي رحم منه. أشهب: وإن خالته وعمته. وروي: كل من له رحم يتوارثون بها، ولا يرجع بعضهم على بعض، ولا يوضع عنهم شيء لموت أحدهم على المنصوص، بخلاف [٢٣٠/ ب] استحقاقهم مطلقاً، وللسيد عتق قوي منهم إن رضوا

---

(١) في (ح٢): (ترك).

(٢) قوله: (عن) ساقط من (ح١).

أو وفوا. وقيل: إن كان أقوى منهم[١] أو مساويا لم يجز، فإن ردوا ثم عجزوا مضى عتقه، ولو ردها[٢] أحدهم حالة لم يرجع بها إلا منجمة، ولو سكتا في أصلها عن التنجيم نجمت على قدر القوة، ولو عجلها لزم السيد قبولها ولو عرضاً، ولو غاب وليس له وكيل يقبض ذلك ؛ فإن الحاكم يقوم مقام الغائب فيقبض ذلك من المكاتب وينفذ عتقه، وهل يلزمه قبول قيمتها إن وقعت على خدمة ولا مال له غيرها ويعتق، أو لا وهو قول ابن القاسم؟ خلاف. والخيار فيها جائز كمكاتبة شريكين بمال واحد في عقد لا أحدهما، ولو أذن الآخر له[٣] على الأصح، ولا بمالين كمائة لهذا ومائتين للآخر، إلا أن يرضى بترك الزائد أو يكمل العبد للآخر مائتين فيصح، وليس لأحدهما قبض نصيبه دون الآخر وإن شرطه، وله تقويم شريكه بما حل، ورجع لعجز أو موت بحصته إن حل الثاني لا قبله، ولو حل قبل عجزه فتعذر أخذه رجع على شريكه وأتبعا المكاتب به، وله مقاطعته بإذن الآخر عشرين منجمة إلى عشرة معجلة، ثم إن عجز ولم يقبض مثل ما قبض المقاطع؛ خير المقاطع بين رد الفاضل أو إسلام حصته رقاً، ولا رجوع له على الإذن ولو قبض أكثر منه.

وفيها: ولو مات المكاتب عن مال ؛ فللآذن أخذ ما بقي له من الكتابة بلا نقص، وما بقي فبينهما على قدر حصصهما، وإن لم يترك شيئاً ؛ فلا شيء للآذن على المقاطع إن قبض المقاطع ولم يقبض الآذن شيئاً، أو قبض دونه، فإن لم يقبضا شيئاً والمتروك لا يفي ؛ تحاصا هذا بجميع حصته والآخر[٤] بما قاطعه به.

اللخمي: والقياس أن يحاص المقاطع بأصل ماله، وعتق أحدهما في صحته وضع للمال، فلا يقوم عليه على الأصح، إلا أن يقصد به العتق أو يقع في المرض، ولو قال: إن

---

(١) قوله: (منهم) مثبت من (ح٢).

(٢) في (ح١): (أداها).

(٣) قوله: (له) مثبت من (ح٢).

(٤) في (ح١): (وهذا).

كلمت زيداً فنصفك حرٌّ، فكاتبه ثم كلمه ؛ عتق نصفه ولا يقوَّم على المنصوص؛ لأنه وضع مال، إلا أن يكون على حنث، ولو شرط فيها[١] شراء شيء منه ؛ لزمت وبطل الشرط، وإن شرطه[٢] سفراً لكذا أو خدمة، فقولان. وأتبعه بمثل عرض وجد معيباً[٣]، ورد عتقه وعاد مكاتباً إن استحق. وقيل: يعتق ويتبع به. وثالثها: إن كان معدماً رجع في الكتابة وإلا فلا، ولو غره بما لا شبهة له فيه، أو دفع له مال الغرماء؛ رد عتقه.

واستحب وضع جزء من آخر نجومه ورقَّ إن عجز عن شيء منها، أو أرش جنايته[٤] وإن على سيده، وتلوم له إن رجي، وفسخ الحاكم إن غاب وقت الحلول بغير إذن سيده ولا مال له، ولا يكاتب جزء إلا أن يكون الباقي حرًّا، وله تعجيز نفسه إن اتفقا ولا مال له ظاهر، وإلا فلا على المشهور، ولا تنفسخ إلا بحكم أو موت المكاتب وإن عن مال، إلا لولد أو غيره دخل معه بشرط أو غيره فتؤخذ حالةً، ويعتق بذلك من معه فيها، وليس لهم أخذ المال ودفعه على النجوم إن كان [٢٣١/ أ] فيه وفاء يعتقون به للغرر، فإن فضل شيء بعد وفائها ؛ ورثه من معه فقط ممن يعتق عليه ؛ كأصوله، وفصوله وإخوته. وقيل: ولده فقط. وقيل: من يرث الحر. وقيل: إلا الزوجة، وإن لم يترك وفاء أخذه من معه من ولده وسعى إن قوي وأمن، وإلا دفع لأم ولده إن كانت كذلك.

وفيها: وإن لم تكن في أم الولد قوة بيعت وضم ثمنها إلى التركة فيؤدي إلى بلوغ السعي، فإن لم يكن شيء من ذلك رقَّ الجميع، ولا يدفع ما ترك لغير ولده، وإن كان معه

---

(١) قوله: (فيها) ساقط من (ح١).

(٢) في (ق١): (شرط).

(٣) في (ح٢): (بمثل عوض وأخذ معينا).

(٤) قوله: (جنايته) ساقط من (ح٢).

في الكتابة على الأصح، وتعجله للسيد[1] وسعوا في بقيتها، فإن أدوا ؛ عتقوا وإن أتبع السيد الأجنبي بحصة ما أدى من مال الميت وحاص به غرماؤه بعد عتقه. ولولده بيع أم الولد إن خاف العجز وإن كانت أمه، ومضت من كافر لمسلم على الأصح وبيعت؛ كما لو أسلم بعدها. وقيل: يباع عبداً ومعه من في عقده، وهل له فسخ كتابة كافر، أم لا؟ قولان.

ولو شرط وطء مكاتبته، أو استثنى حملها، أو ما يولد لها، أو مكاتب ؛ بطل الشرط دونها. وقيل: تبطل أيضاً وتفسخ. وقيل: ولو بقي عليه درهم، إلا أن يسقط السيد شرطه أو يوفيها، وقيل[2]: أو يؤدي[3] صدراً منها[4]. وقيل: أو نجماً، إلا أن يتراضيا على شيء أو يسقط السيد شرطه.

وفيها: ويعاقب إن وطئها، إلا أن يعذر بجهل، ولا مهر لها ولا ما نقصها إن طاوعته، فإن أكرهها فعليه ما نقصها، وخيرت في البقاء وأمومة الولد إن حملت، لا لضعفاء معها أو أقوياء لم يرضوا. وقيل: تمضي على كتابتها، وهل نفقة حملها على سيدها، أو عليها؟ قولان. فإن اختارت أمومة الولد فعليه اتفاقاً وحط حصتها من الكتابة، ولو شرط على مكاتبته أن كل ما تلده أمته منه يكون رقاً له؛ صحت وبطل الشرط.

وفيها: وكل خدمة اشترطها بعدها فباطل، وإن شرطها في الكتابة فودى العبد قبل تمامها سقطت، وهل على ظاهرها، أو كانت الخدمة يسيرة؟ تأويلان.

ولو شرط عليه إن شرب خمراً أو نحوه لزمه ذلك، وكذا غيره من الشروط الجائزة، وللمكاتب البيع والشراء والإقرار بجناية خطأ أو بدين إن لم يتهم فيه، أو برقبته ومشاركة

---

(١) في (ح٢): (للسعي).

(٢) قوله: (وقيل) ساقط من (ق١).

(٣) في (ق١): (يوفي).

(٤) قوله: (منها) ساقط من (ح٢).

ولو مفاوضة ويقاسمه منها، ومقارضة[1] وإن بلا إذن، وإسقاط شفعة لا هبة وصدقة، وهل وإن أذن له سيده، أو لا يجوز إذنه له في ذلك لأنه داعية إلى رقه؟ قولان. ولا عتقه ولو لقريب، وله المكاتبة على ابتغاء الفضل وإلا فلا، فإن عجز الأعلى ودى الأسفل للسيد الأعلى وعتق وولاؤه له، ولا يرجع للمكاتب الأعلى إن عتق بعد عجزه، ولو مات وله ولد معه أدى مكاتبة أبيه له وعتق وولاؤه لسيد أبيه، وقيل: له. وله تزويج رقيقه بإذنه وابتغاء الفضل. وقيل: لا يجوز إذنه له فيه. وقيل: إن أذن له في العبد وقدر التخفيف في الأمة ؛ جاز وإلا فلا، وله إسلامها أو فداؤها إن جنت بالنظر كالعبد واستخلاف عاقد لها، وسفر لا يحل فيه نجم على الأصح، [٢٣١/ ب] واختير الأول إن كان شأنه السفر، والثاني إن كان من الصناع ولو بعد سفره منع إلا بإذن، ولسيده قيمته إن قتل، وهل قنًّا، أو مكاتبا؟ روايتان، وهما تأويلان.

وصح شراؤه لمن يعتق على سيده، وله البيع والوطء، وإن عجز عتقوا وصدق سيده في الكتابة بغير يمين، وفي الأداء بيمين استحسانا[2]، فإن نكل حلف العبد وعتق، ويثبت الأداء بشاهد ويمين وإن عتق، بخلاف الكتابة.

ويرد العتق بدين بشاهد ويمين، أو امرأتين مع أحدهما على الأصح، ولو تنازعا في قدرها أو جنسها صدق المكاتب إن أشبه على الأصح، وفي جنسها جرى على الأصح[3]، وصدق مدعي العين إن أشبه. وقيل: كاختلاف المتبايعين في الجنس، وصدق المكاتب على المنصوص إن قال: عقدت منجمة وأشبه قوله، وتحرى بيمينه إن اختلفا في قدر الأجل وقضى بأعدل بينتهما، وقيل: ببينة السيد، وصدق المكاتب أيضا في حلوله، ولو

(١) قوله: (ويقاسمه منها ومقارضة) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح٢): (استحبابا)

(٣) من قوله: (وفي جنسها...) ساقط من (ح٢).

أعانه قوم لفكاك لا لصدقة عليه؛ رجعوا بالفاضل وعلى سيده بما قبضه[1] إن عجز وإلا فلا، ولا يصدق إن ادعى الصدقة إلا لعرف له، ولو أوصى بمكاتبة عبده والثلث يحمل رقبته ؛ جاز وكوتب كتابة مثله على قدر قوته وأدائه، وإن لم يحمله؛ خير وارثه بين كتابته أو عتق ما حمل الثلث بتلاً، وإن أوصى له بنجم؛ فإن حمل الثلث قيمته جاز، وإلا خير الوارث أيضا. وقيل: إنما يجعل في الثلث الأقل من قيمته النجم أو نظيره من الرقبة، وإن أوصى معسر بأول نجم ؛ جاز إن ساوى قيمة ثلث باقي كتابته وحط ذلك النجم عنه، وإلا عتق[2] منه محمل الثلث وحط عنه بقدر ما حمل منه، فإن عجز عتق منه بقدره، وفي تخيير الورثة قولان لابن القاسم وأشهب.

وفيها: ومن أوصى لرجل بمكاتبة أو بما عليه، أو أوصى بعتقه أو بوضع ما عليه؛ جعل في الثلث الأقل من قيمة الكتابة أو قيمة الرقبة على أنه عبد مكاتب في جرائه[3] وأدائه. وقال أكثر الرواة: ليس له قيمة الكتابة بل الكتابة، فأي ذلك حمل الثلث جازت الوصية.

باب

تصير الأمة أم ولدٍ لسيد أقر بوطئها إن ألقته ولو علقة اتفاقا، أو دماً لا يذوب بماء حار على الأصح، وثبت ببينة ولو امرأتين. وقيل: مع تصديق جيرانها وإلا فلا.

واختير الرجوع لقرائن الأحوال، وعتقت هي وولدها من غيره بعد موته من رأس ماله، ولا يردها دين مطلقاً، ولو أنكر ولدها صدق بغير يمين[4] على المنصوص، واختير

---

(١) قوله: (بما قبضه) ساقط من (ح١).

(٢) في (ح١): (حط).

(٣) في (ح٢): (خراجه).

(٤) في (ح٢): (صدق بيمين).

تحليفه في رائعة ووخش في وخش علم ميله بجنسها، كأن ادعى استبراء ونفى ولدها على الأصح. وثالثها: إن لم يتهم وإلا حلف، فإن نكل لزمه ولدها. وقيل: لا ينفى بالاستبراء، واختير إن عرفت صيانتها وإلا فلا، واستبراؤها حيضة لا ثلاث [٢٣٢/ أ] على المشهور. وقيل: ثلاث، ولو ادعت سقطا صدقت إن رأى النساء أثره[١].

وفيها: ولا يلزمه ما أتت به من ولد لأكثر من ستة أشهر من يوم الاستبراء، ولو اشترى زوجته حاملاً منه وإن بعد عتق بائعها لجنينها؛ فهي له أم ولدٍ على المشهور؛ كأن تزوج أمة والده فورثها وهي حامل منه وولدت لستة فأكثر من موت الأب، أو أولد أمة مكاتبه وعليه قيمتها يوم حملت لا قيمة ولدها، كأمة ولده لا بولد سبق الشراء أو من وطء شبهة، واندفع إن قال: وطئت ولم أنزل لا بدعوى عزل، وقيد: إلا البين. ولا وطء بدبر، وكذا بين الفخذين إن أنزل على المشهور، وله الاستمتاع بها، ونزع مالها قبل مرضه، وخدمة خفت[٢] أو كثرت في ولدها السابق من غيره، وإيجارها برضاها، وإلا فسخت ما لم تنقض المدة ولا شيء للمستأجر على السيد، وله عتقها وإن بمال في ذمتها برضاها لا كتابتها، وفسخت ما لم تفت بالأداء فتعتق ولا ترجع بما أدت له.

وفيها: وكره له تزويجها، وهل على ظاهرها وعليه الأكثر، أو إلا برضاها تأويلان. وفي جبرها على النكاح خلاف تقدم، وله أرش جناية عليها، وإن مات فلوارثه لا لها على الأصح، وإن أعتقها قبل أخذها فلها. وقيل: له.

وفيها: ولو باعها فأعتقها المبتاع نقض البيع والعتق وعادت كحالها، فإن ماتت بيد المبتاع قبل أن يرد ؛ فمصيبتها من البائع ويرد الثمن، وطلب المبتاع ليدفع له الثمن مطلقاً[٣]،

---

(١) في (ق١): (الدم).

(٢) قوله: (خفت) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (مطلقاً) ساقط من (ح١).

وأتبع به إن عدم، فإن أولدها المبتاع لحقه الولد ولا قيمة فيه، بخلاف ما لو بيعت بغير رضا البائع، وهل تقوم عبداً، أو على الترقب؟ قولان. ولو زوجها المبتاع لعبده ردت مع ولدها على الأصح، ونفقتها لغو على الأظهر كخدمتها، وتحفظ منه بعد النقض لئلا يعود لبيعها، ولا يمكن من السفر بها، وإن تعذر التحفظ عتقت، ووجب فداؤها إن جنت[1] لا في ذمتها بالأقل من القيمة يوم الحكم لا يوم الجناية على المشهور فيهما. وقيل: يخير السيد في دفع الأرش أو إسلام بقية خدمتها، فإن أدت رجعت لسيدها، وإن مات عتقت وأتبعت بما بقي، وفي تقويمها بمالها قولان، وصدق مريض قال: ولدت مني إن ورثه ولد ولا ولد لها وعتقت من رأس ماله، وإن ورث كلالة لم تعتق إلا ببينة أو بولد يكون معها فمن رأس المال.

وفيها أيضا: لا تعتق إذا لم يكن معها ولد من ثلث ولا غيره، ورثه ولد أو كلالة وخرج القبول مطلقاً، والقبول[2] إن كان اعترف بوطئها، وإن قال: كنت أعتقتُها أو أولدتها في صحتي لم تعتق مطلقا. وقيل: تعتق من الثلث. وقيل: من رأس المال. ورابعها: إن ورث كلالة فمن الثلث، أو بولد فمن رأس المال. وخامسها: إن ورث كلالة بطل وإلا فمن الثلث. وسادسها: إن ورث كلالة بطل، وإلا فمن[3] رأس المال. وسابعها: إن حملها الثلث عتقت وإلا فلا، وخرج إن كان اعترف بوطئها قبل وإلا فلا، وإن وطئ [٢٣٢/ ب] المشتركة؛ فلشريكه تقويمها عليه أو يتماسك بها ولا شيء له. وقيل: يجبران على التقويم. وقيل: عليه ما نقصها الوطء، وإن حملت غرم نصيب الآخر إن أيسر، وإلا خير في اتباعه بنصف قيمتها كولدها يوم الوطء. وقيل: يوم الحمل[4]. وقيل: يوم الحكم. وقيل: إن شاء يوم الحمل أو الحكم، أو يتبعها بذلك ويتبعه بما بقي وبنصف قيمة الولد.

---

(١) في (ق١): (حنث).

(٢) قوله: (والقبول) ساقط من (ق١).

(٣) من قوله: (الثلث. وسادسها...) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (وقيل: يوم الحمل) ساقط من (ح٢).

وقيل: تكون أم ولد للواطئ ويتبع بنصف قيمتها ديناً. وقيل: للشريك التماسك بنصيبه واتباع الواطئ بنصف قيمة الولد ديناً، أو يتبعه بقيمتها ديناً. وقيل: له إن تماسك أن يضمنه نصف قيمة الولد وما نقصها الوطء. وقيل: إن شاء تمسك أو قوم وأتبعه في الذمة أو بيع له نصفها ولا شيء له من قيمة ولدها. وقيل: يباع عليه ما يوفى به الدين وإن كان أكثر من النصف، فإن وطئا معاً في[1] طهرٍ وولدت لستة فأكثر من وطء الثاني فالقافة، فمن ألحقته به فهو ولده، فإن مات أحدهما فكالحي إن عرفته القافة، وإلا فإن كان ألحقته بالحي لحق وإلا لحق بالميت، ولو ماتا معًا ففي كونه ابناً لهما أو لا يلحق واحدًا منهما قولان، ولو كان أحدهما ذمياً فألحقته به فعلى دينه، أو عبدًا فهو ابن له، وإن أشركتهما حكم له بالإسلام ولا يكون ابناً لهما على المشهور، ووالى من شاء منهما إذا بلغ. وقيل: إذا أثغر، وقيل: ليس له ذلك، ويقال للقافة: ألحقوه بأقواهما شبهاً، فإن لم توجد قافة ترك حتى يبلغ فيوالي من شاء. وقيل: ينتظر لوجود قائف، فإن مات ورثاه، ونفقته قبل الموالاة عليهما وعلى من ألحقته به بعدهما، ولا يرجع عليه بشيء على الأصح، وعلى الاشتراك فبينهما كالميراث، وحكم التوأمين إن ألحقتهما بواحد أو أشركتهما حكم الواحد، فإن ألحقت كل واحد منهما بواحد، فهل يقبل، أو لا؟ قولان.

وعلى القبول فإن كان أولهما وطئاً موسرًا فهي له أم ولد وعليه نصف قيمتها، وعلى الثاني له مثل ذلك. وقيل: لا شيء عليه ويعتق عليهما معاً[2].

وفيها: من ارتد ولحق بدار الحرب أو أُسر وتنصر بها وقف ماله وأم ولده وتحرم عليه في ردته حتى يسلم، فإن أسلم رجعت إليه أم ولد وعاد له ماله ورقيقه، وإن قتل على ردته عتقت من رأس ماله. وقال أشهب: تعتق بردته، قيل: وهو أقيس.

---

(١) قوله: (في) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (معاً) ساقط من (ح١).

باب الوصية

الوصية تمليك مضاف[١] لما بعد الموت بطريق التبرع وهي مستحبة، إلا لمن عليه تعلق له بال فتجب، وتصح من حر مميز ذي ملك تام؛ وإن مجنوناً حال إفاقته، أو سفيهاً إن أصاب وجهها، أو صغيراً كابن عشر. وقيل: سبع[٢]. وقيل: إن أثغر. وقيل: إذا عقل الصلاة. وقيل: إذا كان يفاعاً. وفيها: إن أصاب وجه الوصية دون اختلاط. وهل معناه إذا تبين أنه لم[٣] يعرف ما ابتدأ به، أو لم يوصِ بقربة وإلا صحت؟ تأويلان.

ومولى عليه وإن فيما ادعى أنه بغير إذن وليه أو كافر، إلا بكخمر ونحوه لمسلم[٤]، فلا يصح لمن يصح تملكه وإن لذمي. وقيل: يكره [٢٣٣/ أ]، وفي الحربي ثالثها: الكراهة. أو لرقيق وإن لم يأذن له سيده ؛ كإيصاء بعتقه، أو لحمل ثابت أو سيكون، وبطلت إن لم يستهل، ولو تعدد وزع عليه، والذكر والأنثى سواء، بلفظ أو إشارة مفهمة لقصدها كالأخرس، وقبول المعين شرط بعد الموت فيملك عقيبه إن قبل بإثره اتفاقاً، وكذا إن تأخر عنه. وقيل: للوارث إلى القبول، وفائدته في الغلة ونحوها بينهما، وقوم بغلة حدثت بعده. وقيل: بدونها ثم يتبعه، وخيرت أمة وطء أوصى ببيعها لعتق. وقيل: لا تخير وتباع له إلا[٥] إذا عدم من يشتريها بنقص ثلث الثمن. وقيل: تخير هي ومن أوصى بعتقها، ولها الرجوع ما لم ينفذ فيها ما اختارته، أو بتوقيف من سلطان. وقيل: أو يشهد عليها بذلك، وليس للوارث عتقها قبل اختيارها؛ كأن قال: بيعوها ممن أحبت، وترد إن اختارت البيع

---

(١) قوله: (مضاف) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (وقيل:سبع) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (لم) ساقط من (ح٢).

(٤) قوله: (لمسلم) ساقط من (ح١).

(٥) قوله: (إلا) ساقط من (ح١).

فيهما، ووضع ثلث ثمنها لا إن بيعت بغير شرط، ولا تصح لعبد وارث إلا بتافه أو آيل إليه أريد به العبد ؛ كدينار، أو ثوب، أو يتحد الوارث، ولا ينتزعه منه وإن بيع في ماله، وللمشتري نزعه إن شاء وإن لم يطل على الأصح.

أشهب: ومكاتب الوارث كالأجنبي إن كان مليًّا، وإلا فبالتافه.

وتصح لمسجد وقنطرة ونحوهما، وتصرف في مصالحهما، ولميت علم بموته وصرف في دينه إن كان، وإلا فلوارثه، وبطلت إن لم يعلم بموته. وقيل: مطلقاً، ولقاتل علم به وبالسبب في المال في العمد، وفيه[1] وفي الدية في الخطأ وإن لم يعلم بهما تأويلان، وفي: كثلث مالي للفقراء، إلا أن يجيزه الوارث لا بني على المشهور، وبطلت بردة موصي ومرتد ماتا على ذلك، وإلا فإن تابا وكانت مكتوبة صحت. وإيصاء بمعصية، ولوارث، وبما زاد على الثلث لغيره يوم التنفيذ، وفي كونه إن أجازوا تنفيذاً أو ابتداء عطية - وهو الأصح - قولان.

ولو أوصى له بوصية بعد أخرى من صنفين ؛ أخذهما معاً ولو اتحد الجنس ؛ كصيحاني، وبرني، أو قمح، وشعير، ومثله إذا قال: عبدي مرزوق له، وعبدي مبارك له. كذا عند أشهب إن قال في الثاني: وعبدٌ من عبيدي له. والدنانير والدراهم صنف واحد على الأصح، وفي الصنف الواحد له الأكثر. وقيل: إن تأخر وإلا أخذهما. وثالثها: إن كانا بكتابين فله الأكثر مطلقاً، وبكتاب أخذ الأكثر إن تأخر، وإلا أخذهما معاً. وقيل: مطلقاً. ولو أوصى له بمتساويين كعشرة وعشرة أخذهما. وقيل: إحداهما. وحكم الوصيتين في الحيوان والعروض على ذلك إلا معين. وقيل: ذلك في المكيل والموزون، وأما العروض فله الوصيتان مطلقاً. وقيل: إن كانا في وصية وإلا فللأكثر قيمة، ولو أوصى له بجزء

(١) قوله: (وفيه) ساقط من (ح١).

كثلث، ثم[1] بعدد كعشرة ؛ فله الأكثر لا الجميع على الأصح وحاص به. وثالثها: إن كان ماله عيناً وأوصى له بعين ؛ ضرب بالأكثر، وإن كان ماله عرضاً وأوصى له بعرض ؛ ضرب بهما. ولو أوصى لوارث، وقال: إن لم يجيزوه فللفقراء بطلت. وفي تنفيذه، ثالثها: الأصح إن أجازوه وإلا رد ميراثاً ؛ كأن رجع عنها مطلقاً بقولٍ كأبطلتها، أو رجعت عنها، أو أبطلت كل وصية تقدمت لي، إلا في وصية قال: لا رجوع لي فيها؛ فبالنص عليها. أو بفعلٍ كبيع[2] إلا أن يشتريه ثانياً على المعروف، لا مثله إن عين الأول كعبد، وسيف، ودرع، وكذا إن [٢٣٣/ ب] لم يعينه ولا صفة لصفته على الأصح.

وثالثها: عود الوصية في السيف والدرع لا العبد كعتق وإيلاد، وكذا كتابة، ولا يعود لعجز قبل الموت على المنصوص، وحصد زرع مع درسه، وحشو كقطن في ثوب ونحوه، وذبح شاة وصوغ فضة ونسج غزل، وتفصيل شقة، لا إن قال: ثوبي هذا له، ثم قطعه قميصاً أو لبسه في مرضه ؛ إذ القميص يسمى ثوبا. ولو قال: إن مت من سفري أو مرضي هذا فعبدي أو ثوبي لفلان ؛ مضت بموته فيه[3] لا إن ذهبا قبله، ولو بكتابٍ ثم استرده، وإن أشهد ولم يخرجه ومات في غيرهما فقولان. وثالثها: إن مات في مثله مضت وإلا فلا، فإن لم يشهد عليه ولا أخرجه ردت، ولو شهد بخطه عدلان حتى يشهدهما، ومضت إن لم يسترده اتفاقاً ؛ كقوله - وإن في صحته -: متى حدث بي الموت، أو إن مت، أو إذا مت وليست بكتابٍ أو به ولم يرده، وإلا بطلت اتفاقاً، ولو بنى الساحة فليس برجوع على الأصح، واشتركا بقيمة البناء والساحة ؛ كإيصائه لشخص بشيء ثم به لغيره، إلا بدليل لفظاً أو معنى على رجوعه فيكون للآخر منهما.

---

(١) قوله: (ثم) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (كبيع) ساقط من (ح١).

(٣) قوله: (فيه) ساقط من (ح١).

وفيها: وإن قال العبد الذي أوصيت به لفلان هو لفلان، كان رجوعًا.

محمد: ولو قال بيعوه من فلان كان رجوعاً لا برهن وتزويج وتعليم ووطء، ولو وقفت بعد الموت للاستبراء فقتلت؛ فالقيمة للوارث لا للموصى له على الأصح، ولا ببيع ماله بعد الإيصاء بثلثه أو ثيابه غير المعينة ثم أخلفها، ولو صبغ الثوب أو جصص الدار أو لَتَّ السَّويق؛ أخذه بزيادته. وقيل: يشاركه الورثة بقيمتها. وفي البطلان بنقض العرصة قولان. وفي كونه للموصى له أو للورثة قولان.

ولو أوصى بثلثه لعبده؛ عتق إن حمله الثلث وأخذ باقيه، وإلا قوم بماله[1]. وقيل: بدونه. وقيل: يعتق ثلثه فقط ويأخذ ما بقي.

ويدخل الفقراء في المساكين والعكس على المنصوص، وأقاربه لأمه في الأهل[2] والأقارب والأرحام إن لم يكن له أقارب لأب[3]، وإلا فلا على الأصح. وثالثها: إن كان من جهة الأب واحدٌ أو اثنان دخلوا وإلا فلا، وفي دخول ولد البنات قولان.

والوارث كغيره، بخلاف أقارب نفسه للقرينة الشرعية. وقيل: يدخل الوارث ويرجع نصيبه ميراثاً. وقيل: إن قل المال فلخدمه[4]، وإلا دخل فيه الخئولة[5] وغيرهم، وأُثِر محتاج وإن بعد بزيادة بعض لا بالجميع، ويعطى بني الورثة وهو لمن حضر القسم دون الغائب، والذكر والأنثى سواء، والمسلم وغيره كذلك. وقيل: يختص بالفقراء إن قال: لأقاربي صدقة، وإلا فالغني كغيره إلا لقرينة؛ كأن قال: الأقرب فالأقرب ؛ فُضِّلَ

---

(١) قوله: (بماله) ساقط من (ق١).

(٢) في (ق١): (العبد).

(٣) قوله: (لأب) ساقط من (ق١).

(٤) في (ق١): (فلحرمه).

(٥) في (ح١): (الجدات له).

وإن كان غيره أحوج، فيقدم أخ وابنه على جد لا بالجميع، والشقيق على من لأب، وهو على من لأم. وإن قال: لجيراني، دخل من له اسم سكن وزوجته معهم. وقيل: لا يدخل؛ كضيف، ونزيل، وأتباع، وفي ولد صغير وبكر قولان، بخلاف كبير كابن وبنت، فإنهما يدخلان في ذلك.

عبد الملك: ومن كان يوم القسم [٢٣٤/ أ] جاراً ثم انتقل وحدث غيره أو كثروا، أو بلغ(١) الصغير فهو لمن حضر القسم.

قال: والجار ما واجه أو لاصق المنزل من ورائه وجانبيه، لا إن فصل بينهما سوقٌ متسع. قال: والدار العظمى ذات المساكن تقتصر على أهلها، فإن سكنها الموصي وشغل أكثرها وسكن معه غيره، أو أكراها لغيره، فهي للخارجين عنها لا لمن فيها، إلا أن يسكنوا أكثرها فلهم خاصة، ولو أوصى له بأمة أو بولدها دخل حملها ما لم يستثنه، ولمواليه الأسفل مع الأعلى.

وفيها: وإن قال: إن مت فكل مملوك لي مسلم(٢) حرٌّ، وله عبيد مسلمون وغيرهم ثم أسلم بعضهم قبل موته؛ لم يعتق إلا من كان مسلماً يوم الوصية، وأُوِّلَت على أنه عينهم، وإلا فالمعتبر يوم التنفيذ. ولو اشترى مسلماً بعد الوصية دخل خلافاً لأصبغ.

وقال محمد: من أسلم منهم بعدها دخل إن لم يكن عنده يومها(٣) عبد مسلم، ولا يدخل مولى من قبيلة على الأصح كتميم وبنيهم. وثالثها: يدخل فيهم لا في بنيهم، ولا كافر في ابن سبيل، واجتهد في كغزاة، ولا يلزمه التعميم كفلان معهم، ولا شيء لوارثه إن مات قبل القسم، وصرف لمجهول فأكثر؛ كتفرقة خبز، وتسبيل ماء، ووقود مصباح دائماً

---

(١) بعدها في (ح٢): (الصبي).

(٢) قوله: (مسلم) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (يومها) ساقط من (ح٢).

بالثلث لا بالجميع على المشهور، ولو كان صنفاً واحداً. وقيل: لكل واحد بالثلث. وقيل: بالجميع، وهل على الحصص، أو العدد؟ قولان.

ولو أوصى بشراء عبد فلان للعتق ؛ زيد لثلث ثمنه لا لثلث الميت على المشهور، وقيل: ثمنه، إلا أن يقول: بالغاً ما بلغ ؛ فثلث الميت.

واستحسن قدر ما يتغابن بمثله عادة ولا يعلم ربه بالوصية على الأصح، فإن أبى من بيعه استؤني على الأصح بثمنه وزيادته ما رجي بيعه، فإن أيس منه بكعتق أو موت رجع ميراثاً، وقيل: يجعل في رقبته[1]، وبشراء عبد بكر لعمر وزيد كذلك. وقيل: لثلث الميت إن قال: بالغاً ما بلغ، فإن أبى ربه بخلاً به بطل وطلباً للزيادة أخذ ذلك الموصى له. وقيل: يوقف فيهما، فإن أيسر رجع ميراثاً، وببيع عبده لمن يعتقه حط ثلث قيمته اتفاقاً، فإن لم يجد مشتر له إلا بأنقص ؛ خير وارثه بين بيعه بذلك أو عتق ثلثه بتلاً. وقيل: إن حمله الثلث واستؤني به، وإن[2] أبى فلا شيء على الورثة، وإن لم يحمله خُيِّرَ وأُبِيْنَ بيعه بذلك ويعتقوا منه مبلغ ثلث الميت، وكذا إن قال: بيعوه ممن أحب. والمذهب: يحط ثلث ثمنه. وقيل: كقدر ثلث الميت، فإن أبى أو لم يوجد من يشتريه بذلك رجع ميراثاً. وقيل: كالأولى، وإن وجد وأحب العبد بيعه منه فعلى ما تقدم، ثم كذلك مع ثالث ورابع، ولو باعوه ممن أحب ولم يعلموه بالوصية ثم علم فقام[3] فلا شيء له، وببيعه من فلان نقص كذلك، ولا يخبر بالوصية على الأصح، وعلى مقابله إن لم يخبروه رجع بما زاد على ثلثي قيمته، فإن أبى[4] خير الورثة بين بيعه بما أعطى أو القطع له بالثلث. وقيل: إن لم يحمله الثلث فكذلك، وإلا

---

(١) قوله: (وقيل: يجعل في رقبته) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (إن) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (فقام) ساقط من (ح١).

(٤) قوله: (فإن أبى) ساقط من (ح١).

رجع ميراثا. ولو أوصى بعتق عبده بعد موته بشهر والثلث لا يحمله؛ خيِّر الورثة بين [٢٣٤/ب] الإمضاء أو عتق محمل الثلث بتلاً، وإن أجازوا خدمهم شهرًا، وكذا بمنفعة معين؛ كخدمة عبده، أو سكنى داره سنة وهو فوق الثلث. وبمعين من التركة عيناً أو غيره وله مال حاضر وغائب ؛ لا يخرج من ثلث الحاضر ويخرج منهما معاً. أو بما ليس فيها؛ كاشتروا له كذا حمله الثلث أم لا، كان الوارث أيضاً مخيراً بين الإمضاء فيما في التركة وتحصيل ما ليس فيها، وبين دفع ثلث جميع التركة من حاضر وغائب عيناً وغيره للموصى له. ولو أوصى له[1] بعشرة دنانير وليس في التركة إلا هي، وعروض فوق الثلث ؛ خير الوارث بين دفعها أو ثلث الجميع. وقيل: يدفع له جبراً، وإن لم يترك سوى خمسة أخذها وبيع له خمسة. وقيل: إن كان في البيع نظر خير وإلا فلا. وقيل: إن عينها الميت جبر وإلا فلا، ويعتق عبدٌ زائد على ثلث الحاضر، ووقف إن رجي جميع المال في أشهر يسيرة فيعتق كله، وإلا عجل عتق ما قابل ثلث الحاضر، ثم مهما قدم من الغائب شيء أعتق منه قدر ثلثه ثم[2] يتم عتقه. وقيل: لا يوقف. ويعجل عتق ما قابل ثلث[3] الحاضر[4] ثم يكمل بما حضر، ولزم إجازة وارث لا عذر له بكونه في نفقته أو تحت يده أو سلطته بمرض مخوف مات منه، إلا أن يعذر بجهل فيحلف ما علم أن له الرد، ولا يلزمه شيء، فإن تبين عذرهم وتبرع بعضهم، فثالثها: ليس لمن تبرع رجوع بخلاف غيره، ولابنته البكر ومن في عياله الرجوع بعد موته كزوجته. وقيل: إن كانت تهابه وإلا فلا. وقيل: لا رجوع لمعنسة، وفي الابن الكبير في عياله قولان، وعلى الرجوع يحلف ما أجاز إلا خوفاً منه، لا في صحة الموصي على المشهور، وفي سفره وغزوه قولان، ولو انتقل

---

(١) قوله: (له) ساقط من (ح٢).

(٢) في (ق١): (حتى).

(٣) من قوله: (الحاضر، ثم مهما...) ساقط من (ق١).

(٤) في (ق١): (الماضي).

الوارث أو غيره عن حاله اعتبر مآله؛ كمن أوصى لأخيه ثم حدث له ولد، أو أوصى له وله ولد فمات؛ فتصح في الأولى لا في الثانية، فإن علم الموصي بالولد فلم يغيرها فكذلك وإلا بطلت، واجتهد في عتق موصى بشرائه لظهار أو تطوع بقدر المال إن لم يسم ثمناً، وإن سمى في التطوع ما يقصر عن الثلث اشترى بثلثه إن بلغ رقبة، وإلا شورك به فيها، فإن لم تبلغ أُعِيْنَ به مكاتب في آخر نجومه. وقيل: يشترى عبدٌ وسط ولا ينظر لقدر المال. وإن سمى ثمناً فيه كفاف الثلث فاشتراه الوصي به وأعتقه ثم لحق الميت دين يغترق جميع ماله؛ رد العبد رِقًّا وإلا فبحسابه، ولا يضمن الوصي إن لم يعلم بالدين على الأصح، ولو اشترى ذمياً والواجب معيباً لا يجزئ فيه مع علمه ضمن، وإلا فلا.

وإن اشترى معيباً لا يجزئ مثله في الواجب؛ لم يضمن حتى ينص الميت على العتق الواجب فيضمن عمداً كان أو خطأً، فإن مات العبد بعد الشراء وقبل العتق حلف[1] لمبلغ الثلث على المشهور. وقيل: من ثلث الباقي. وقيل: إن كانوا قد عزلوا الثلث واقتسموا الثلثين فكذلك، وإلا فلا رجوع. ولو أوصى له بعبد من مال، أو شاة، أو بعير، أو عدد سماه[2] [٢٣٥/أ] من ماله؛ شارك بالجزء، ولو لم يبق إلا ما سمى؛ فهو له[3] إن حمله الثلث. وقيل: جزء الباقي، فإن لم يكن له شيء مما سمى فرأس وسط، وبثلث غنمه فماتت أو استحقت أو بعضها فثلث الباقي، وبطلت إن قال: من غنمي ولا غنم له؛ كعتق عبد من عبيدي فماتوا أو استحقوا.

وقدم لضيقِ ثلثُ مدبرِ صحَّةٍ[4]، وهو مذهبها. وقيل: فك أسير وصحح، ثم صداق مريض، وقيل: يقدم على المدبر. وقيل: يتحاصان، والمدبرون إن كانوا مترتبين

---

(١) في (ق١): (خاف).

(٢) قوله: (أو عدد سماه) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (فهو له) ساقط من (ح٢).

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (ق١).

قدم الأول فالأول، وإلا تحاصوا. وقيل: يقرع بينهم. ثم زكاة أوصى بها، إلا أن يقر بحلولها وعدم إخراجها ويوصي بها؛ فمن رأس ماله. وقيل: وإن لم يوص بها كحرثٍ وماشيةٍ، وخرج عدم لزومها إن كانت الثمرة قد يبست، أو جذها وجعلها في الجرين في بلد لا ساعٍ بها، ثم زكاة فطر، وقيل: كغيرها، ثم عتق ظهار وعتق[1] قتل معاً، وأقرع بينهما إن لم يحمل الثلث إلا رقبة واحدة منهما. وقيل: يتحاصان، فما ناب الظهار أطعم به، وما ناب القتل شورك به في رقبة. وقيل: يخير الورثة، فإن اختلفوا فالقرعة. وقيل: تقدم كفارة القتل، فإن حمل الثلث رقبة وإطعام ستين مسكينا أعتقت الرقبة في القتل، وأطعم عن الظهار. وقيل: تقدم كفارة الظهار، ويشارك بما بقي في كفارة القتل، ثم كفارة[2] يمينه، ثم لفطر رمضان عمداً، ثم للتفريط في قضائه. وقيل: يقدم على كفارة اليمين. ثم النذر المبتل في المرض[3] والمدبر فيه معاً في قول. وقيل: يقدم على المبتل[4]. وقيل: المدبر، ولو قدم واحداً في لفظه ثم ذكر الآخر؛ قدم الأول. ثم موصى بعتقه بعينه عنده أو يشترى لذلك، أو لكشهر، أو يعينه[5] على مال يعجله، أو بكتابة تعجلها، ويتحاص الجميع لضيق الثلث. وقيل: يقدم الأولان على ما بعدهما. وقيل: يقدم الأول على الثاني. وقيل: وعلى الزكاة واستبعد، ثم موصى بكتابته، ومعتق بمال ولم يعجلها، أو لأجل دون سنة. وقيل: يقدم الثالث على الأول. وقيل: يتحاص الثلاثة. ثم معتق لسنة عند الأكثر. وقيل: يتحاص مع موصى بكتابته، ثم عتق غير معين، ثم حج لغير صرورة. وقيل: يتحاصان. وقيل: يبدأ بالحج، فإن كان صرورة تحاصا. وقيل: يقدم الحج. وقيل: وعلى كل شيء

---

(١) قوله: (عتق) ساقط من (ح٢).

(٢) قوله: (القتل، ثم كفارة) ساقط من (ق١).

(٣) قوله: (في المرض) ساقط من (ح١).

(٤) من قوله: (والمدبر، فيه...) ساقط من (ح١).

(٥) في (ح١، ق١): (بعينه).

مدبراً أو غيره. والعتق غير المعين، ومعين غيره، أو جزء؛ سواء. وقيل: يقدم الأول على الثاني. وقيل: الثاني على الثالث. وقيل: بالعكس. وجاز لمريض شراء من يعتق عليه بثلثه ويرث. وقيل: يعتق من رأس ماله إن لم يكن له وارث، وإلا فمن الثلث. وقيل: ابنه خاصة، ولو كان[1] بكل ماله، ويرث غيره بالثلث ولا يرثه. وقيل: الولد وولده كان له ولد آخر أم لا، ويلحقهما بولده. وقيل: إن كان يرث جميع ماله اشتراه مطلقاً، ويرث ما بقي أو نقصه فمن ثلثه فقط ولا يرث. وقيل: إن ابتاع أخاه ورثه إن حمله الثلث، وإلا فما حل معجلاً. وقيل: إن كان ماله مأموناً وإلا فلا، واختير عدم إرثه مطلقاً، ولو أوصى بشراء ابنه [٢٣٥/ ب] أو أخيه عتق ولا يرثه، وقدم الابن لضيق الثلث، ولو أوصى له بنصيب أحد ورثته فيجزئ من عدد رءوسهم؛ فله النصف مع اثنين، والثلث مع ثلاثة ثم كذلك، وبمثل نصيبه فكذلك. وقيل: يقدر زائداً، فله مع اثنين الثلث، ومع الثلاثة الربع. ولو قال: اجعلوه كأحدهم أو منزلته قدر زائدٍ باتفاق، وبجزء أو سهم فيسهم من فريضته ولو عائلة. وقيل: إن لم يزد على الثلث، وينقص عن السدس، وقيل: إن زاد على الثلث[2] رُدَّ، ولا ينقص عن السدس. وقيل: يعطى سهماً، إلا مع وارث فالسدس. وقيل: الثمن. وقيل: الثمن[3] مطلقا. وقيل: السدس. وقيل: الأكثر من سدس وسهم من سهامه، وبضعفه مثله، ورجح مثليه عرفاً دون نص، وبمنافع عبد وأطلق ؛ فمدة حياته، فيورث عن الموصى له. وقيل: لورثة الموصي، أما لو بين اتبع اتفاقاً، ولو قيدت بزمن فكالإجارة، ولوارث الموصي القصاص في قتله عمداً، أو القيمة في الخطأ وعدم المكافأة. وروي: يستأجر منها من يخدمه في المدة إن وقتها، وإن جنى خير الوارث أيضاً بين فدائه ويبقى

---

(١) قوله: (كان) ساقط من (ح٢).

(٢) من قوله: (السدس. وقيل...) ساقط من (ح٢).

(٣) قوله: (وقيل: الثمن) ساقط من (ح١).

على خدمته، أو إسلامه إلا أن يفديه المخدم أو وارثه فيستمر. وروي: إنما يخير أولاً الموصى له، فإن فداه خدمه ما بقي وأخذ من ورثة الموصي الفداء وإلا رق له، وإن أسلمه بطل، ثم لصاحب الرقبة أن يفديه ويصير له وتبطل الخدمة، أو يسلمه فيرق للمجني عليه. وقيل: يكون من له الخدمة ومن له الرقبة شريكين فيه بقيمة ما لكل، فإن فدياه دفع كل[1] ما وجب عليه واستمر، وإن أسلماه رق للمجني عليه، وإن أسلمه المخدم وفداه الآخر ؛ لم يكن للمجني[2] عليه غير بقية الخدمة، وبالعكس رق المجني عليه[3] بعد الخدمة، وقوّم مبتَّل في مرض فيما علم. وقيل: وفي غيره، وثالثها: يدخل المدبر وحده. قيل: وعكسه أظهر، فإن كان مدبراً في الصحة دخل في الجميع. وقيل: فيما علم به فقط، ولا تدخل الوصايا فيما لم يعلم به من إرث وغيره، أو أقر به في مرضه من عتق أو صدقة أو غيره، أو أوصى به لوارث فرد، ودخلت فيما بطل من مدبر بمرض وفيما رجع إليه من تعمير وحبس كذلك، وما بطل من وصية ولو بعد طول، أو رجع بعد موته من آبق وشارد وإن أيس منهما، وفي سفينة وعبد شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة، قولان.

ولو كتبه وشهد على خطه عدلان وقرأه ولم يُشهد أو يقل: نفذوه ؛ بطل.

ويستحب تقديم التشهد، ولو كتبه بغير حضرة البينة ولا قرأه فدفعه إليهم وأشهدهم على ما فيه؛ فإن عرفوا الكتاب بعينه فليشهدوا بما فيه، ولو طبع عليه ودفعه لهم وأشهدهم أن ما فيه منه وأمرهم ألا يفضوا ختامه حتى يموت ؛ جاز أن يشهدوا بما فيه، ولو كان عنده فأخرجه غير مختوم [٢٣٦/أ] ولا مَحْوَ فيه ولا لَحْق ؛ أنفذ إن لم يغيرا منه شيئاً، وإلا أنفذ ما عداهما وبطل ما شك فيه، ولو جعل بيد أمين أنفذ مطلقاً؛ كأن سلم

---

(١) قوله: (كل) مثبت من (ح٢).

(٢) قوله: (للمجني) مثبت من (ح٢).

(٣) من قوله: (وإن أسلمه...) ساقط من (ح١).

للبينة وجعل في موضع مغلق عليه، فإن كان عند أحدهما شهد، وفي غيره خلاف، إلا أن يعلِّمه بعلامة ونحوها ووجده مختوماً فليشهد. وقيل: يعتمد على علمه، ولو شهدا بما فيه وما بقي فلزيد، ففتح فوجد وما بقي فللفقراء؛ قسم بينهما.

وفيها: ولو قال كتبت وصيتي وجعلتها عند فلان فأنفذوها وصدقوه؛ صدق وينفذ ما فيها، وكذلك إن قال: أوصيته بثلثي ؛ جاز ذلك ونفذ ما قال. ولو قال: أوصي بالثلث لابني، فقال أشهب: يصدق. وقال ابن القاسم: لا يصدق. وعلى التصديق فهل يشترط كونه عدلاً، أو مطلقاً وعليه الأكثر؟ قولان.

وفيها: ومن قال: اشهدوا أن فلاناً وصي ولم يزد، فهو وصيه في جميع الأشياء، وإنكاح صغار بنيه، ومن بلغ من أبكار بناته بإذنهن، والثيب بإذنها، وإن قال: وصي على كذا، فإنما هو وصي على ما سمي فقط. وروي: في كل شيء. ولو قال: وصي حتى يقدم فلان صح[1]، فإن مات فلان قبل قدومه ولم يقبل استمر ؛ كأوصيت زوجتي ما دامت عزباء، وانعزل بعد قدومه وبتزويجها، ولو أوصى لواحدٍ بقبض دينه، ولثان بالتصرف فيما فضل ببيع وشراء، ولثالث بإنكاح بناته -وليس لأحدهم أن يتعدى غير ما جعل له- فاقتضى الثاني مضى فعله، وإن باع الثالث واشترى رد فعله؛ كأن زوج من له النظر في المال لأنه معزول. وأما لو قال: وصي على تركتي وقبض ديوني فزوج صح. ولا يوصي على المحجور غير أب، أو وصيه وإن بعد، أو أم على الأصح إن لم يكن له ولي وقلَّ المال كستين ديناراً، أو ورث عنها لأحد[2] باتفاق، ولا أخ على أخيه، ومقدم قاض على المنصوص فيهما لمكلف مسلم عدل ذي كفاية في تصرف. وقيل: وغير مأمون ولو محدوداً في قذف لفلتة، ثم رضي حاله، أو زِنى، أو سرقةً بتوبةٍ عرفت، أو أعمى، أو امرأة كعبد

---

(١) قوله: (صح) ساقط من (ح ١).

(٢) في (ح ٢): (لا جد).

بإذن سيده، وأمته على ما في يده ولا رجوع إلا لعذر على الأصح، ويجوز لمدبره ومكاتبه وأم ولده ومعتق لأجل أو بعضه أو عبده، واشترى للأصاغر إن قصد الأكابر بيعه. وقيل[1]: وإن لم يريدوا بالقيمة، وحمل على أن الكبار منعوه لتصرف، ولو طرأ فسقه عزل على المشهور. وقيل: يجعل معه عدل، وليس له بيع عبد يحسن القيام بهم ولا التركة إلا بحضرة الكبار، فإن غابوا رفع للحاكم فيقيم من يلي معه البيع أو القسم للغائب. وقيل: إلا العين والطعام فله في ذلك لا في غيرهما، فإن فعل خير القادم، ولو أسند لمتعدد حمل على التعاون، فإن اختلفا ولو في تزويج؛ نظر الحاكم كأن مات أحدهما، فإما أقره أو جعل معه غيره ويه العمل، إلا أن يكون الباقي أهلاً للاستقلال [٢٣٦/ ب] عدلاً، وليس لأحدهما أيضا[2] إيصاء، وفي إمضائه إن نزل قولان، ولو أوصيا معاً جاز، ولو جعل الميت منهما النظر للحي، أو أقام معه آخر ورضي بذلك؛ جاز دون حاكم، ولا لهما قسم المال لينظر كل واحد في شطره ويجعله تحت يده على الأصح، فإن فعلا ضمنا على الأصح، وهل مطلقاً، أو يضمن كل ما تلف بيد الآخر فقط؟ قولان.

وله بالنظر قبض دين وتأخيره، ونفقة على طفل بمعروف، ودفع ما قل منها مع أمن التلف، وصرف في ختانه وعيده وعرسه، لا في لعب بباطل وإلا ضمن، وإخراج فطرته وفطرة رقيقه، وكذا زكاة ماله. وقيل: يرفع أمرها للحاكم ؛ كخمر يريد أن يريقها، فقد يرى سقوطها عنه وتخليلها كحنفي. وقيل: إن كان ثم حنفي. وله دفع ماله قراضاً وبضاعة ولا يعمل هو فيه بنفسه. وقيل: إن وقع على جزء يشبه قراض مثله ؛ مضى كشرائه سلعة ليتيمه لا لنفسه من التركة ونظر فيه الحاكم، وهل يوم الشراء، أو يوم الرفع، أو الآن؟ أقوال. وقيل: يعاد للسوق، فإن زاد فلليتيم وإلا مضى.

---

(١) من قوله: (ويجوز لمدبره...) ساقط من (ق١).

(٢) قوله: (أيضا) مثبت من (ح٢).

وفيها: سئل عن حمارين ثمنهما ثلاثة دنانير وتسوق بهما بدواً وحضراً فأراد الوصي أخذهما بما أعطى ؛ فأجازه، وله عزل نفسه في الحياة ولو قبل على الأصح، لا بعد موته إن قبل على الأصح، ولو رد بعد الموت، فلا قبول له ثانياً، وإن رأى القاضي رده، فحكم مقدمه لا حكم وصي، وصدق في قدر نفقة دون سرف بيمينه إن بقي تحت حجره على الأكثر، وهل يجاب إن أراد أن يحسب أقل ما يمكن ولا يحلف، أو لابد من يمينه؟ قولان.

ولا يصدق في تاريخ موت ودفع مال ليتيم بعد بلوغه على المشهور. وقيل: يصدق مع يمينه، أما لو طالت المدة كعشرين سنة من غير طلبه وهو مقيم[1] معه ثم يقوم بعد ذلك ؛ فلا شيء له إلا بيمينه. وقيل: وكذا بعد عشر أو ثمان.



(١) قوله: (مقيم) ساقط من (ق١).

باب الميراث

يرث من الذكور ستة عشر: ابن، وابنه وإن سفل، وأب، وجدٌّ وإن علا، وأخ شقيق، أو لأب، أو لأم، وأبناء الأولين وإن سفلا، وعم شقيق، أو لأب وإن علا، وابناهما وإن سفلا، وزوج، ومولى النعمة، ومولاه.

ومن النساء عشر: بنت، وبنت ابن وإن سفل[1]، وأم[2]، وجدة وإن علت لا أم جد، وأخت شقيقة، أو لأب، أو لأم، وزوجة، ومولاة النعمة[3]، ومولاتها.

وهو بتعصيبٍ، ونسبٍ، وفرض، وولاء.

فالعاصب: من يأخذ المالَ إذا انفرد، أو الباقيَ بعد الفرض، وهو ذكر يُدْلي بنَفْسِه أو بذكرٍ فقط؛ كابن، ثم ابنه، ثم أب، ثم جد، ثم أخ شقيق، ثم لأب، ثم بنوهما، ثم عم شقيق، ثم لأب، ثم بنوهما، ثم عم جد الأقرب فالأقرب[4] وإن غير شقيق، ثم معتق، ثم بيت مال على المشهور [٢٣٧/ أ].

ولا يُرَدُّ ولا يُدْفَعُ لذي رَحِمٍ على المشهور[5]. وقيل: إن لم يكن الإمام عدلاً.

وثالثها: يُتَصدق به.

وذو الفرض: مَنْ يَرِثُ بالتقديرِ، وهو ثلاثةٌ؛ صنفٌ يرثُ بفرضٍ فقط: كزوج، وأم، وجدة، وزوجة، وأخ وأخت لأم.

---

(١) في (ح١، ح٢): (سفلت).

(٢) قوله: (وأم) ساقط من (ح١).

(٣) في (ح١): (النعمة)، وفي (ح٢): (نعمة).

(٤) قوله: (فالأقرب) ساقط من (ح١).

(٥) من قوله: (ولا يرد...) ساقط من (ح٢).

وصنف يرث بفرض وتعصيب: كأب[1]، وجدٍّ مع أخت وإن سفلت، وابن عم أخٍ لأم، وقد يجمع بينهما كجد.

وصنف كذلك ولا يجمع بينهما: وهن البنات، وبنات الابن، والأخوات لغير أم.

وهو: النصفُ، ونصفُه، وربعُه، والثلثان ونصفها وربعها.

والولاء فيمن يدلي بعتق كما تقدم.

فيرث النصفَ زوجٌ بلا فرعٍ لزوجته، وبنت لا مع[2] معصب كأخٍ في درجتها، وبنت ابن كذلك في عدمها، وأخت شقيقة كذلك أو لأب في عدمها، وعصبها الجد أيضا، والأخوات يعصبن البنات فيرثن الفاضل عنهن، فإن كان مع البنت أخرى فأكثر فالثلثان كالبواقي، وإن لم يكن فلبنت الابن معها السدس تمام الثلثين إن لم يحجبها ابن فوقها، أو بنتا ابن فوقها كالبنتين، وكذا ذات أب مع شقيقة وعصبها أخ في درجتها فقط أو جد.

والرُّبُعُ لزوجٍ مع فرعِها، وزوجةٍ فأكثرَ بدونِ فَرْعِه، وإلا فالثمنُ.

والثلثُ لأمٍّ ومتعددٍ مِن وَلَدِها، وحُجبت لسدسٍ بولدٍ وإن سفل، واثنين من الإخوة مطلقاً، وبنفسها مع آخَرَ؛ كمجوسيٍّ تزوج ابنته فأولدها ولدين ثم أسلمتْ معهما ثم مات أحدُهما؛ فإنها لا ترث منه غيرَ السدسِ، وهو لواحدٍ مِن وَلَدِها مطلقاً، وحجبه واحدٌ فأكثرُ من عمودي النسب، ولأب أو أم مع ولدٍ وإن سفل، ولجدة فأكثر، وحجبتها أم مطلقا وأب إن كانت من جهته، وحجبتها التي للأم إن كانت أقرب، وإلا اشتركتا فيه، وأَحَدُ فروضِ جدٍّ يَرِثُ، وله الأَحْظَى مِن ثُلُثٍ ومقاسمةٍ مع إخوةٍ وأخواتٍ لغيرِ أمٍّ وليس معهم ذو فرضٍ، وعَادَّهُ الأشقاءُ بمَنْ لأبٍ ثم رَجَعُوا بما لهم، كأن لم يكن جدٌّ، فإن كان معهم ذو فرضٍ فله - بعد إخراجه - الأحظى مما تقدم ومن ثلث الباقي، ولا يفرض

(١) بعدها في (ح٢): (مع بنت).

(٢) قوله: (مع) ساقط من (ح١).

لَأخت معه إلا في الغرَّاء، وتسمى الأكدرية: زوج، وأم، وجد، وأخت لغير أم، من ستة وتعول لتسعة؛ للزوج ثلاثة كالأخت، وللأم اثنان، وللجد واحد، فيضم لثلاثة الأخت، ثم يضرب ثلاثة في تسعة؛ فلهما أربعة في ثلاثة باثني عشر، له ثمانية ولها أربعة، فإن كان محلها أخ لأبٍ ومعه إخوة لأم فلا شيء للأخ على المعروف. وقيل: السدس.

والأخ للأب يعصِّب كالشقيق إلا في المشتركة، وتسمى الحِمَارِيَّة: زوج، وأم أو جدة، وأخوين فأكثر لأم، وشقيق فأكثر يشاركون[1] الإخوة للأم ذكرهم كأنثاهم، ولو كانوا لأب سقطوا، ولو كانت شقيقة أو شقيقتان فليست [٢٣٧/ب] مشتركة، وعيل لها أو لهما بالنصف أو الثلثين، وهل تسقط الأشقاء مع الجد ويختص بالثلث، أو لهم السدس؟ قولان.

وسقط أخ لأب بأخت شقيقة، وبابن وابنِه، وبنتٍ فأكثرُ. وذو فرضين يرث بأقواهما؛ كمجوسي تزوج ابنته فأولدها بنتاً ثم أسلمتا، فإن ماتت الصغرى ورثتها الكبرى بالأمومة، والعكس بالبنوة، ومال الحُرِّ الكتابيِّ غيرِ الصُّلْحِيِّ لورثته إن كانوا، وإلا فلأهلِ دِينه مِن كُورَتِهِ على الأصح. وقيل: للمسلمين. وثالثها: إن كانت جزيتهم مجملة فكالأول، أو على الجماجم فكالثاني.

وأصول الفرائض: اثنان، وأربعة، وثمانية، وثلاثة، وستة، واثنا عشر، وضعفها، وزيد ثمانية عشر وضعفها.

فالنصف وما بقي مِن اثنين؛ كزوج، وأخ ونحوه[2]، أو مع مثله كهو مع شَقِيقَة[3] أو لأبٍ.

والربع وما بقي مِن أربعة كزوجة، وأب، أو زوج وولد. أو مع نصف وما بقي؛ كزوج وبنتٍ وأخ ونحوه. أو مع ثلث وما بقي؛ كزوجة، وأبوين.

---

(١) في (ح٢، ق١): (فيشاركون).

(٢) قوله: (ونحوه) ساقط من (ق١).

(٣) في (ح٢): (شقيقه).

والثمن مع ما بقي من ثمانية؛ كزوجة وولد، أو مع نصف وما بقي؛ كزوجة، وبنت، وعاصب.

والثلث وما بقي من ثلاثة؛ كأم، وعمٍّ. أو الثلثان وما بقي؛ كأختين لغير أم، وعاصب. أو الثلث والثلثان[1]؛ كأخوين لأم وشقيقتين.

والسدس وما بقي من ستة؛ كأم، وابن. أو مع نصف وما بقي؛ كأم، وبنت، وعم. أو مع بنت[2] وما بقي؛ كأم[3] وولديها، وعم.

والنصف والثلثان؛ كزوج وأختين لغير أم. أو الثلث وما بقي؛ كزوج وأم وعَمٍّ من ستة أيضاً. والربع مع الثلث؛ كزوجة وأم. أو مع السدس وما بقي؛ كزوج وأم وابن. أو مع الثلثين[4] وما بقي؛ كزوج وبنتين وعم. أو مع الثلث والسدس وما بقي؛ كزوجة[5] وأخوين لأم[6] وأم. أو مع الثلثين والسدس؛ كزوجة وأختين لغير أم وأم من اثني عشر.

والثمن مع السدس وما بقي؛ كزوجة[7] وأم وابن. أو مع الثلث من أربعة وعشرين.

وقَسْمُ ما لا فَرْضَ فيه على عدد الورثة، وجعل الذكر مثلي الأنثى، فَذَكَرٌ مع ابنتين من أربعةٍ، ومع ثلاثٍ من خمسةٍ، ومع أنثى من ثلاثة، وكذلك.

وإن زادت الفروض على سهام الفريضة أُعِيلَتْ، فالعائل الستة لسبعة؛ كزوج، وشقيقتين أو لأب، ولثمانية كهم مع أم[8]. ولتسعة كهم مع أخ لأم، وإلا فمع اثنين

---

(١) في (ح٢، ق١): (والثلثين).

(٢) في (ق١): (أو مع ثلث).

(٣) من قوله: (وبنت وعم...) ساقط من (ح١).

(٤) في (ح٢): (الثلث).

(٥) في (ح٢): (كزوجتين).

(٦) في (ح٢): (لأب).

(٧) في (ح٢): (كزوج).

(٨) في (ح١): (لأخ).

لعشرة. والاثني عشر لثلاثة عشر؛ كزوجة وشقيقين أو لأب، وأخ[1] لأم. ولخمسة عشر؛ كزوج، وأبوين، وابنتين. ولسبعة عشر؛ كزوجة، وأختين لغير أم، وأختين لها، وأم أو جدة.

والأربعة والعشرون لسبعة وعشرين، وتسمى المنبرية: كزوجة وابنتين وأبوين، ووَفِّق بين سهامٍ انكسرتْ على صنفٍ وبينِهِ[2]، ثم اضرب وفقه في أصل المسألة؛ كأربع بنات، وأخت [٢٣٨/أ]؛ من ثلاثٍ للبنات سهمان لا ينقسمان عليهن، لكن يتوافقان بالنصف، فتضرب اثنين في ثلاثة بستة ومنها تصح، وكذا إن كانت عائلة؛ كأربع أخوات لغير أم واثنتين لأم وأم، فتضرب[3] وفق الشقائق، وهو اثنان في سبعة، وإن تباين فاضرب عددهم في المسألة؛ كبنت وثلاث أخوات لغير أم من اثنين، للأخوات الثلاث سهم لا يصح عليهن ولا يوافق، فتضرب الثلاثة في اثنين، وكذا إن كانت عائلة كما تقدم، وإن انكسرت على صنفين فقابل بين كل صنف وسهامه وخذ أحدهما إن تماثلا؛ كأم وأربعة إخوة لأم وستة لأب، مِن ستةٍ؛ للأم سهم ولأولادها سهمان لا ينقسمان عليهم[4]، لكن يوافقان بالنصف، وللإخوة للأب ثلاثة، وهم ستة توافق بالثلث تضرب أحد الثلثين في أصل المسألة باثني عشر، وإن تداخلا ضربت الأكثر في أصلها كأم وثمانيةٍ لأم وستة لأب، وإن توافقا ضربتَ كاملَ أحدِهما في وفقِ الآخر، ثم في أصلها كأم، وثمانية لأم، وثمانية عشر أخاً لأب، وإن تباينا ضربت الكامل في الكامل ثم في أصلها كأم، وأربعة لأم وست أخوات، وإن انكسرت على ثلاثة أصناف نظرت بين الحاصل من ضرب الصنفين، والثالث كما تقدم، وتضرب في العول أيضا.

---

(١) في (ح١): (لأخوين).

(٢) في (ح٢): (لسهمه).

(٣) قوله: (فتضرب) ساقط من (ح٢).

(٤) في (ح٢): (عليهن).

وفي الصنفين اثنتي عشرة صورة؛ لأن سهام كل قد توافقه أو تباينه، أو توافق أحدهما وتباين الآخر، ثم كل إِمَّا أن يتداخلا أو يتوافقا أو يتماثلا أو يتباينا، فالتداخل: أن يفني أحدهما الآخر أولاً، فإن بقي واحد فمتباين، وإن فضل أكثر فالموافقة بينهما بنسبة المفرد إلى العدد المفنى، وقد يكون بجزء من أحد عشر حسبما يقع الإفناء، فإذا قسمت المال دفعت لكل نسبة حصته من المسألة، أو على ما صحت منه؛ كأم وزوج وأخت، من ثمانية؛ للزوج ثلاثة، والمال عشرون، فله الربع، والثُّمن سبعةٌ ونصف، وإن كان مع العشرين عَرْضٌ فأخذه الزوجُ بسهمه، صيرت المسألة من خمسة وهي سهام غير الزوج، فلكلِّ سهمٍ أربعةٌ فقيمة العرض اثنا عشر، وكذا إن أخذته الأخت، وإن أخذته الأم فقيمته ستة وثلثان، وإن أخذه[1] وزاد خمسة فزدها على العشرين ثم اقسم، وتكون قيمة العرض إن أخذته الأم على هذا ثلاثة عشر وثلثا، وإلا فعشرين، ولو أخذ الزوج أو الأخت مع العرض خمسة فانقصها من العشرين تبقى خمسة عشر لكل سهم ثلاثة؛ للأم ستة، ولمن لم يأخذ العرض تسعة بقية[2] المال، ولآخذه تسعة، معه من المال خمسة فقيمة العرض أربعة، وهي تمام حصته، ولو مات ثانٍ قبل القَسْمِ، فإن وَرِثَهُ مَنْ بقي على الوجه الأول كثلاثة أولاد مات أحدُهم فكالعدم، وكذلك لو كان معهم زوج ليس أباً لهم، وإلا فتصحّح الأولى ثم الثانية، فإن انقسم نصيب الثاني على وَرَثَتِه صَحَّتَا؛ كابنٍ وبنتٍ مات وتَرَكَها مع عاصبٍ، وإن لم ينقسم وَفَّقْتَ بين نصيبه وما صحتْ منه [٢٣٨/ ب] مسألتُه، ثم ضربت وَفْقَ الثانية في الأولى؛ كابنين وبنتين مات أحدهما عن زوجة وبنت وثلاثة بني ابن، فمن له شيء من الأولى أخذه مضروباً في وفق الثانية، ومَن له شيءٌ مِن الثانيةِ أَخَذَه مضروباً في وفقِ سهامِ الثاني، وإن لم يتوافقا ضربت ما صَحَّتْ منه مسألته فيما صَحت منه

---

(١) في (ح٢): (أخذها).

(٢) في (ق١): (بقيمة).

الأُولى؛ كموت أحد الابنين عن ابن وبنت، أما إن كان المال عيناً أو عرضاً مثلياً فلا عَمَلَ، ويُقْسَمُ نصيب الثاني على[1] فريضته، وإن مات ثالث فأكثر فَعَلَى ذلك.

ولو أَقَرَّ أحدُهم بوارثٍ وأنكره غيرُه فله ما نَقَصَه الإقرارُ من حصة المقر، فتُعمل مسألتي الإقرار والإنكار ثم تنظر ما بينهما من تماثل وتداخل وتوافق وتباين.

الأول: أم وأخت لأب[2] وعم أقرت الأخت بشقيقة، فكلاهما من ستة، فللشقيقة سهمان.

الثاني: شقيقتان وعاصب أقرت إحداهما بأخت شقيقة، فالإنكار من ثلاثة ومنها تصح، والإقرار من ثلاثة، وتصح من تسعة، فتكتفي بها عن الأولى، فللمقر بها سهم.

الثالث: ابن وابنتان أقر بابن، فالإنكار من أربعة، والإقرار من ستة، فالتوافق بينهما بالنصف، فتضرب نصف إحداهما في الأخرى باثني عشر، فللمقر به سهمان.

الرابع: شقيقتان وعاصب أقرت إحداهما بشقيق، فالإنكار من ثلاثة، والإقرار من أربعة تضرب إحداهما في الأخرى باثني عشر، فللمقر به سهم واحدٌ، ولو أقر ابن ببنت وبنت بابن فالإنكار من ثلاثة والإقرار من أربعة، وإقرارها من خمسة، فتضرب[3] أربعة في خمسة بعشرين، ثم في ثلاثة الإنكار بستين، فيدفع الابن عشرة للمقر بها، والبنت ثمانية للمقرة به، ولو أقرت زوجة حامل وأحد أخويه أنها وضعت ابناً حيًّا ومات؛ فالإقرار من ثمانية والإنكار من أربعة، وتصح من ثمانية ثم تضرب فريضة المولود، وهي ثلاثة في ثمانية بأربعة وعشرين، ويدفع المقر سهمين للأم مع الستة التي لها في الإنكار.

ولو أوصى بمتميز يخرج من الثلث دفع، وبشائع كثلث ونصف أو جزء من عدد مطلقاً أخذ مخرج الوصية بعد تصحيح الفريضة وأخرجت الوصية، فإن انقسم الباقي

---

(١) في (ح٢): (عن).

(٢) قوله: (لأب) ساقط من (ح٢).

(٣) من قوله: (فالإنكار من...) ساقط من (ح١).

فواضح كابنين، وأوصى بالثلث[١]، وإلا فوفق ما بقي وبين المسألة، ثم اضرب الوفق في مخرج الوصية؛ كأربعة أولاد، والثلث موصى به.

فمخرج الوصية من ثلاثة لها سهم، ويبقى سهمان لا ينقسمان على أربعة، لكن يتوافقان بالأنصاف، فتضرب اثنين في ثلاثة بستة، وإن لم يتوافقا ضربت كامل المسألة في مخرج الوصية؛ كثلاثة أولاد فسهمان يباينان رءوسهم، فتضرب عدد رءوسهم، وهو ثلاثة في مخرج الوصية بتسعة، ومنها تصح، ولو ترك أربعة أولاد وأوصى بخمس وسدس، فاضرب خمسة في ستة بثلاثين، فالباقي بعد إخراج الوصيتين تسعة عشر، لا تصح على أربعة [٢٣٩/ أ] ولا تتوافق، فتضرب أربعة في ثلاثين بمائة وعشرين، ومنها تصح.

ولا يرث من جهل تأخر موته عن قريبه؛ كالموتى في سفر، أو هدم، أو غرق، أو حرق[٢] ثم التبس، ولا رقيق وإن بشائبة، وأخذ سيدُ المعتَقِ بعضُه جميع إرثه، وتقدم حكم المكاتب وابنه، ولا قاتل[٣] عمدٍ عدوانٍ وإن أتى بشبهة[٤]، ولا في خطأ من دية إلا الولاء مطلقاً، ولا ملاعن وملاعنة، وترث هي أولادها مطلقاً وأولادها إخوة لأم وتوأماها شقيقان، وكذلك توأما المغتصبة على الأصح لا توأما الزانية، وفي توأمي المسبية والمستأمنة خلاف، ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد أو مع غيره، وكيهودي مع نصراني وغيرهما ملة، ومن قتل لزندقة أو سحر أو نحوهما وَرِثَه ورثتُه المسلمون، والأكثر أنه كمرتد، وحُكِمَ بينهم بحكم الإسلام إن لم يأب بعضهم، وفي رضى أساقفتهم قولان. وكانوا غير كتابيين، وإلا فبحكمهم على الأصح.

---

(١) قوله: (بالثلث) ساقط من (ح١).

(٢) قوله: (أو حرق) مثبت من (ح٢).

(٣) بعدها في (ق١): (في).

(٤) في (ح١): (بما يشبه).

ووُقِفَ القَسْمُ لوَضْعِ الحَمْلِ. وقيل: يتعجل المحقق، وعليه فيوقف ميراث أربعة ذكور؛ إذ هو الغاية، ويعمر المفقود مدة لا يبلغها غالباً. قيل: سبعون. وقيل[1]: ثمانون، وتسعون، ومائة، ومائة وعشرون، ثم يقدر ميتا، فإن مات له موروث قدر حيًّا وميتاً، ووقف ما شك فيه، فإن مضى زمن التعمير فكالمجهول.

فإذا ماتت امرأة عن زوج وأم وأخت وأب مفقود، فمسألتها من ستة في حياته، وكذا في مماته، وتعول لثمانية فتضرب الوفق في الكامل بأربعة وعشرين تعطي الأم أربعة والزوج تسعة، وتوقف أحد عشر، فإن بانت حياته؛ أخذ ثمانية والزوج ثلاثة، أو موته، أو مضى زمن التعمير؛ أخذت الأخت تسعة والأم اثنين[2].

والخنثى إن بال من أحد فرجيه، أو كان منه أكثر، أو أسبق؛ حكم له بحكمه من ذكورة وأنوثة، وإن نبتت له لحية، أو أمنى فذكر، وإن ظهر له ثدي أو حاض فأنثى ولا إشكال، وإلا فميراثه نصف نصيبي ذكر وأنثى.

فصحح المسألة على التذكير ثم على التأنيث، ثم انظر بينهما في التوافق والتباين، ثم اضرب الحاصل في حالتي الخنثى، ثم اجمع ما حصل لكل وارث وادفع له في الحالتين النصف، وفي الأربعة الربع، وكذلك فلو كان خنثى وذكر فالتذكير من اثنين والتأنيث من ثلاثة، فتضربها في الاثنين بستة، ثم في حالتي الخنثى باثني عشر؛ للخنثى في التذكير ستة، وفي التأنيث أربعة، فيعطى نصفها، فإن كان خنثيان وعاصب؛ فأربعة أحوال، فالتذكير من اثنين والتأنيث من ثلاثة، وكذا [٢٣٩/ ب] لو قدر أحدهما ذكرا والآخر أنثى أو بالعكس، فيكتفى بواحدة من الثلاث، وتضربها في اثنين بستة، ثم في الأحوال الأربعة بأربعة وعشرين، لكل خنثى في التذكير اثنا عشر، وفي التأنيث لهما ثمانية، وللعاصب

---

(١) قوله: (وقيل) مثبت من (ح١).

(٢) قوله: (والأم اثنين) ساقط من (ق١).

كذلك، وفي تذكيره فقط ستة عشر، وفي تأنيثه فقط ثمانية، فالمجموع أربعة وأربعون، له ربعها وهو أحد عشر، وليس للعاصب إلا في حالة واحدة ثمانية له ربعها سهمان، وبهذا العمل يصير ما زاد على ذلك واضحاً.

والله تعالى عالم بالصواب، وهذا آخر ما انتهت الرغبة إليه، وحثنا الطلب عليه، ونسأل الله تعالى أن يجعله خالصاً له، موجباً للفوز لديه، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وهو حسبنا ونعم الوكيل.



مصادر ومراجع التحقيق

مصادر ومراجع التحقيق

* إتحاف أعلام الناس بجمال أخبار حاضرة مكناس، لعبد الرحمن ابن زيدان (ط ٢، الدار البيضاء سنة ١٩٩٠).

* إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر والرابع، لعبد السلام بن عبد القادر بن سودة، بتحقيق محمد حجي (طبعة ١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، سنة ١٤١٧ هـ ١٩٩٧ م).

* إرشاد السالك، لابن عسكر (ط الشركة الإفريقية للطباعة).

* أساس البلاغة، لأبي القاسم محمود بن عمر بن محمد بن عمر الخوارزمي الزمخشري، (ط دار الفكر، سنة ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م).

*الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، بتحقيق : سالم محمد عطا، محمد علي معوض (ط ١، سنة : ١٤٢١ - ٢٠٠٠، دار الكتب العلمية - بيروت).

* الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى"، لأبي العباس أحمد بن خالد الناصري، السلاوي، المتوفى سنة ١٣١٥هـ، تحقيق نجليه جعفر ومحمد، دار الكتاب بالدار البيضاء ١٩٥٤م.

* الأعلام، لخير الدين الزركلي (ط ٥ دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٠م).

* الإعلام بمن غبر من أهل القرن الحادي عشر، لعبد الله بن محمد بن عبد الرحمن الفاسي الفهري، تحقيق فاطمة نافع (ط ١، مركز التراث الثقافي المغربي - الدار البيضاء، ودار ابن حزم - بيروت، ١٤٢٩ هـ ٢٠٠٨ م).

* البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، وضمنه المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعُتبيَّة لمحمد العُتبي القرطبيّ (ط ٢ دار الغرب - بيروت - لبنان، سنة ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م).

* التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله (ط ٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨).

* التعاريف، لمحمد عبد الرؤوف المناوي، بتحقيق د. محمد رضوان الداية (ط ١، دار دار الفكر، بيروت، سنة ١٤١٠).

* التعلل برسوم الإسناد بعد انتقال أهل المنزل والناد، لابن غازي المكناسي، تحقيق محمد الزاهي (ط١، الدار البيضاء ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩م).

* التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، لأبي القاسم، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، تحقيق سيد كسروي (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، سنة ١٤٢٨ هـ-٢٠٠٧ م).

* التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، لأبي القاسم، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (ط ١، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، سنة ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧ م).

* التلقين في الفقه المالكي، لعبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي أبو محمد، بتحقيق : محمد ثالث سعيد الغاني (ط ١، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ١٤١٥).

* التهذب في اختصار المدونة، لأبي سعيد البراذعي، تحقيق محمد الأمين ولد محمد سالم ابن الشيخ (ط ١ منشورات دار البحوث لدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي - الإمارات العربية المتحدة، سنة ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م).

* الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، للشيخ صالح عبد السميع الأبي الأزهري (ط المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان).

* الدر الثمين والمورد المعين في شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، لمحمد بن أحمد ميارة، على نظم عبد الواحد بن أحمد بن علي بن عاشر. (ط١، مطبة عبد السلام شقرون، القاهرة).

* الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل، أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد، بتحقيق د.محمد عبد المعيد خان (ط ٢، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر أباد - الهند، ١٩٧٢م).

* الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، بتحقيق مأمون بن محيى الدين الجنان (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٦).

* الذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، بتحقيق محمد حجي (ط دار الغرب، بيروت، سنة ١٩٩٤م).

* الرسالة، لابن أبي زيد القيرواني (ط ١، دار الفضيلة، القاهرة).

* الروض الهتون في أخبار مكناسة الزيتون، لابن غازي المكناسي، تحقيق عبد الوهاب بنمنصور (ط ٣، المطبعة الملكية، الرباط، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م).

* الزاهر فى معانى كلمات الناس، لأبي بكر محمد بن القاسم الأنباري، تحقيق : الدكتور حاتم صالح الضامن (ط ١ مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٢ هـ -١٩٩٢).

* السلوك، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن علي بن عبد القادر العبيدي المقريزي، بتحقيق محمد عبد القادر عطا (ط دار الكتب العلمية، لبنان/ بيروت، سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، الأولى).

* الشرح الكبير، لأبي البركات أحمد الدردير، مطبوع على هامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن عرفة الدسوقي (ط دار إحياء الكتب العربية).

* الضوء اللامع، لشمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ط منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت).

* الطبقات، لمحمد بن أحمد الحضيكي، بتحقيق أحمد بومزكو (ط١، مطبعة دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء ٢٠٠٦م).

* الفكر السامي، لمحمد بن الحسن الحجوي، بتحقيق : عبد العزيز بن عبد الفتاح القارئ (ط ١ مكتبة التراث، القاهرة، ١٣٩٦ هـ).

* الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي (دار الفكر، بيروت، ١٤١٥).

* القاموس المحيط، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ط مؤسسة الرسالة، بيروت).

* الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٧).

* المدونة الكبرى، لابن القاسم، تحقيق زكريا عميرات (ط دار الكتب العلمية بيروت).

* المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ط المكتبة العلمية - بيروت).

* المعسول، لمحمد المختار السوسي (ط دار النجاح، الدار البيضاء : ١٣٨١هـ - ١٩٦٢م).

*المعونة على مذهب عالم المدينة، لأبي محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، تحقيق محمد حسن إسماعيل الشافعي (ط١ دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م).

* المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي، تحقيق جماعة من الفقهاء بإشراف د. محمد حجي (ط١، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الرباط ١٩٨١م).

* المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، لأبي الوليد بن محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي، تحقيق الشيخ زكريا عميرات (ط ١ دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، سنة ١٤٢٣هـ ٢٠٠٢ م).

* النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، لأبي المحاسن، يوسف بن تغرى بردى جمال الدين الأتابكي (ط المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر، مصر).

* النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو (ط ١ دار الغرب الإسلامي - بيروت - لبنان، سنة ١٩٩٩).

* الواضحة في السنن والفقه، لعبد الملك بن حبيب السلمي، أطروحة لنيل دبلوم الدراسات الإسلامية العليا في دار الحديث الحسنية، إعداد الطالبة عزيزة الإدريسي.

* إنباء الغمر بأبناء العمر في التاريخ، لابن حجر العسقلاني، تحقيق الدكتور محمد عبد المعيد خان (ط ٢، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م).

* تاج العروس من جواهر القاموس، للسيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي مرتضى زبيدي المتوفى ١٢٠٥هـ، مراجعة عبد الستار أحمد فراج (مطبوعات وزارة الإعلام).

* تاريخ ابن خلدون، لعبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي (ط دار القلم، بيروت، سنة ١٩٨٤، الخامسة).
* تهذيب اللغة، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، بتحقيق محمد عوض مرعب (ط١ دار إحياء التراث العربي، بيروت، سنة ٢٠٠١م).
* توشيح الديباج وحلية الابتهاج، لبدر الدين محمد بن يحيى بن عمر القرافي، تحقيق الدكتور علي عمر (ط ١ مكتبة الثقافة الدينية- القاهرة، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م).
* توضيح المقاصد وتصحيح القواعد في شرح قصيدة الإمام ابن القيم، لأحمد بن إبراهيم بن عيسى، بتحقيق زهير الشاويش (ط٣، المكتب الإسلامي - بيروت، سنة : ١٤٠٦).
* جامع الأمهات، لابن الحاجب (ط المكتبة العلمية).
* جامع الأمهات، لابن الحاجب (ط دار اليمامة).
*جامع الشروح والحواشي، لعبد الله محمد الحبشي (ط٢، الإمارات، ١٤٢٧ هـ).
* جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الأعلام مدينة فاس، لأحمد بن القاضي المكناسي (ط دار المنصور للطباعة والوراقة سنة ١٩٧٤ م).
* حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد عرفه الدسوقي، بتحقيق : محمد عليش (ط دار الفكر، بيروت).
* حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، لعلي الصعيدي العدوي المالكي، بتحقيق : يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢).
* خلاصة الأثر، للمحبي (ط دار صادر، بيروت).

* دوحة الناشر لمحاسن من كان بالمغرب من مشايخ القرن العاشر، لابن عسكر الحسني الشفشاوني، تحقيق محمد حجي (ط ٣، منشورات مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء- المغرب، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

* ذيل التقييد في رواة السنن والمسانيد، لمحمد بن أحمد الفاسي المكي أبو الطيب، بتحقيق : كمال يوسف الحوت (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٠).

* سلوة الأنفاس ومحادثة الأكياس، لأبي عبد الله، محمد بن جعفر الكتاني، بتحقيق عبد الله الكامل الكتاني، وحمزة بن محمد الطيب الكتاني، ومحمد بن حمزة بن علي الكتاني (ط ١، دار الثقافة، الدار البيضاء، ٢٠٠٤م).

* شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، لمحمد بن محمد مخلوف (ط دار الفكر).

* شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لابن العماد عبد الحي بن أحمد العكري الدمشقي (ط دار الكتب العلمية، بيروت).

* شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي، تحقيق أحمد فريد المزيدي (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ٢٠٠٧م - ١٤٢٨هـ).

* شرح العلامة أحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، اعتنى به وكتب هوامشه أحمد فريد المزيدي (ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ٢٠٠٦م - ١٤٢٧هـ).

* شرح غريب ألفاظ المدونة، للجُبّي، تحقيق : محمد محفوظ (ط٢، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م).

* صحيح البخاري، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، بتحقيق د. مصطفى ديب البغا (ط ٣، دار ابن كثير ، اليمامة، بيروت، ١٤٠٧ - ١٩٨٧).

* صحيح مسلم، لأبي الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (ط دار إحياء التراث العربي، بيروت).

* عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، دراسة وتحقيق الدكتور حميد بن محمد لحمر (ط ١ دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣ م).

* كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الحنفي، المشهور باسم حاجي خليفة (ط دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م).

* كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، لأبي الحسن المالكي، بتحقيق : يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢).

* كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج، لأحمد بابا التنبكتي، بتحقيق الأستاذ محمد مطيع (طبع وزارة الأوقاف والشئون المغربية، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠ م).

* لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (ط ١، دار صادر، بيروت).

* مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، بتحقيق : محمود خاطر (ط مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ١٤١٥ - ١٩٩٥).

* مختصر خليل (ط إحياء الكتب العربية).

* مختصر خليل (ط المكتبة العصرية).

* مختصر خليل، بتحقيق أحمد على حركات (ط دار الفكر).

* مختصر خليل ومعه شفاء الغليل، لابن غازي المكناسي، بتحقيق الكتور أحمد عبد الكريم نجيب (ط١، منشورات مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة، ٢٠٠٨).

* مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد)، تحقيق محمد الحبيب التجكاني (ط ٢، دار الجيل - بيروت - دار الآفاق الجديدة - المغرب، سنة ١٤١٤ هـ = ١٩٩٣ م).

* معجم البلدان، لياقوت بن عبد الله الحموي (ط دار الفكر، بيروت).

* معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة (دار إحياء التراث العربي بيروت ١٩٥٧).

* منح الجليل شرح مختصر خليل، للشيخ محمد عليش (ط دار الفكر، بيروت، سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).

* مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبد الله، محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسين الرعيني المعروف بالحطاب (ط ٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ).

* موطأ الإمام مالك لمالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي، بتحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي (ط دار إحياء التراث العربي - مصر).

* نشر المثاني لأهل القرن الحادي عشر والثاني، لمحمد بن الطيب القادري، تحقيق محمد حجي وأحمد التوفيق (ط١، مكتبة الطالب، الرباط، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م).

* نيل الابتهاج بتطريز الديباج، لأحمد بابا النبكتي، تحقيق : علي عمر (ط ١، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، سنة ١٤٢٣هـ -٢٠٠٤م).

الفهارس العامة

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس الأعلام

أولا: الأعلام المبدوءة بأل:

ثانيا: الأعلام المبدوءة بابن:

ثالثا: الأعلام المبدوءة بأبو:

رابعاً: الأعلام مرتبة ترتيبا ألفائيا:

	٦٣٢-٦٧٠-٦٧٢-٦٧٣-٦٧٥-٦٧٣- ٦٧٦-٦٧٧-٦٨٠-٦٨٣-٦٨٥-٧٠٢- ٧٠٩-٧٢٧-٧٢٩-٧٣٢-٧٣٤-٧٣٦- ٧٣٨-٧٣٩-٧٤٣-٧٤٤-٧٤٦-٧٤٧- ٧٤٩-٧٥٠-٧٥٢-٧٥٣-٧٥٧-٧٥٩- ٧٦١-٧٦٢-٧٦٦-٧٦٩-٨٠٧-٨٢١- ٨٢٤-٨٣٠-٩٣١-٨٣٨ -٨٤٩-٨٥٢- ٨٥٨-٨٥٩-٨٨٦-٨٨٨-٨٨٩-٨٩٠- ٨٩١-٨٩٢-٨٩٣-٨٩٦-٩٠١-٩٠٢- ٩٠٣-٩٠٤-٩٠٥-٩٠٦-٩٠٧-٩٠٩- ٩١٠-٩١٣-٩٢٧-٨٢٨-٩٢٩-٩٣١- ٩٣٣-٩٣٤-٩٣٨-٩٤٢-٩٤٣-٩٤٧- ٩٥٢-٩٥٣-٩٥٧-٩٥٨-٩٦٢-٩٦٣- ٩٦٦-٩٧١-٩٧٤-٩٧٦-٩٨٦-
أصبغ	١/٥٦-٦٧-٧١-٧٢-٧٧-٧٩-١٧١ -١٧٤-٢٠٢-٢١٩-٢٣٧-٢٤٢-٢٥٤ -٢٦٦-٢٦٨-٢٧٢-٢٨٠-٢٨٦- ٢٨٩-٣٤٥-٣٥٧-٣٦٤-٤٤٠-٤٦٦ -٤٧٩-٥٠٩ ٢/٥٢١-٥٤٣-٥٥١-٥٨٧-٦٢٣- ٦٣٢-٦٣٣-٦٤٣-٦٤٤-٦٤٥-٦٤٦- ٦٤٩-٦٦٠-٦٨٧-٦٩٥-٧٣٦-٧٧٩-

فهرس المحتويات للكتاب كاملا

من إصدارات مركز نجيبويه

مختصر خليل

مقابلا على الطبعات السابقة ونسختين خطيتين في ملك المحقق

للشيخ خليل بن إسحاق الجندي (ت ٧٧٦هـ)

ومعه

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

مقابلا على خمس نسخ خطية أصولها في ملك المحقق

تأليف

محمد بن أحمد بن غازي العثماني (ت ٩١٩ هـ)

دراسة وتحقيق

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب



الجزء الأول

نطلب منشورات المركز من



25 Orlagh Grove, Knocklyon,
Dublin 16, IRELAND
Tel: (+353)8650403020 - 866629777
16 Waley. El-Ahd St., Hadayek
El-Kobba, Cairo EGYPT
Tel: (+20)106669912 - 165199933
(+20)224875704 - 224875690
GH11 IMM6 APT22 Madinati,
Casablanca MAROC
Tel: (+212)667893030 - 672204026